وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية

الموسوعة الفقهية

الجزء التاسع عشر

خاتم - خليطان

بسم الله الرحمن الرحيم

« وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ
فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ
إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ » .

(سورة التوبة آية ١٢٢)

« من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين »

(أخرجه البخاري ومسلم)

الموسوعة الفقهية

إصدار
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ـ الكويت

الطبعة الثانية
١٤١٠هـ - ١٩٩٠م
طباعة ذات السلاسل - الكويت

ص.ب ١٣ - وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت

خاتم

انظر تختم.

خادم

انظر خدمة.

خارج

انظر خروج.

خارجي

انظر فرق.

خاص

التعريف :

١ ـ الخاص في اللغة: من خصّ الشيء يخصه خصوصا فهو خاص من باب قعد: ضد عمّ، واختص مثله، والخاصة خلاف العامة.[1]

وفي اصطلاح الأصوليين: هو ما وضع لواحد منفرد أو كثير محصور، سواء أكان الواحد باعتبار الشخص كزيد، أو باعتبار النوع كرجل وفرس.[2]

الألفاظ ذات الصلة:

العـــام:

٢ ـ العام في اللغة: الأمر الشامل المتعدد، سواء أكان الأمر لفظا أم غير لفظ؛ يقال عمهم الخير أو المطر: إذا شملهم، وأحاط بهم.

وفي الاصطلاح: هو اللفظ المستغرق لجميع مايصلح له بوضع واحد من غير حصر.[3]

---

(١) المصباح المنير .

(٢) إرشاد الفحول ص٣٢، وتيسير التحرير ١/٢٦٤، وتنقيح التوضيح ١/٣٣، والبحر المحيط للزركشي ٣/٢٤٠ط: الوزارة.

(٣) شرح البدخشي ٢/٥٦، إرشاد الفحول ص١٠٥، والبحر المحيط ٣/٥، وانظر التنقيح والتوضيح ١/٣٢

الحكم الاجمالي:

٣ - إذا ورد في النص لفظ خاص ثبت الحكم لمدلوله، مالم يقم دليل على تأويله، وإرادة معنى آخر منه.[١]

وإن تعارض الخاص مع العام بأن دل كل منهما على خلاف ما يدل عليه الآخر، فذهب الشافعية إلى أن الخاص يخصص العام، سواء علم أن الخاص متأخر عن العام، أم تقارنا، أم علم تأخره عن الخاص، أم جهل التاريخ.[٢]

وقال الحنفية: إن تأخر الخاص نسخ من العام بقدر مايدل عليه، وإن تأخر العام نسخ الخاص، وإن جهل المتقدم يجب التوقف. إلا أن يترجح أحدهما على الآخر بمرجح،[٣] والتفصيل في الملحق الأصولي للموسوعة.

الأجير الخاص:

٤ - هو من يعمل لواحد عملا مؤقتا بالتخصيص، كأن استؤجر لخدمة، أو خياطة، يوما أو أسبوعا ونحوه.[٤] ويجب على الأجير الخاص أن يقوم بالعمل في الوقت المحدد كله، سوى زمن التطهر للصلوات الخمس، وزمن فعلها بسننها المؤكدة، وصلاة جمعة، وعيد، فهي مستثناة شرعا، ولا ينقص من الأجرة، ولا يصلي النوافل، فإن صلاها نقص من أجرته.[١]

ولا يلزم المستأجر أن يمكن الأجير الخاص من الذهاب إلى المسجد للجماعة، إن كان المسجد بعيدا، وإن كان قريبا ففيه احتمال، إلا أن يكون الامام ممن يطيل الصلاة، فلا يلزمه قطعا.[٢]

وقال المجد من الحنابلة: ظاهر النص يمنع من شهود الجماعة إلا بشرط في العقد أو إذن.[٣]

وسبت اليهود، ويوم الأحد للنصارى مستثنى منه كذلك شرعا، وقال الزركشي: هل يلحق بذلك بقية أعيادهم؟ فقال: فيه نظر، لاسيما التي تدوم أياما، والأقرب المنع، لعدم اشتهارها في عرف المسلمين وجهل الناس لها، وتقصير الذمي في عدم اشتراطه في العقد.[٤]

ولا يجوز للأجير الخاص أن يعمل لغير مستأجره، فإن عمل لغيره فأضره بذلك فللمستأجر على الأجير مافوته عليه من منفعة.[٥] والتفصيل في مصطلح: (إجارة).

---

(١) تيسير التحرير في أصول الفقه ٣٧٠/١ -

(٢) الإبهاج في شرح المنهاج ١٦٨/٢ حاشية العطار على جمع الجوامع ٧٧/٢، حاشية التفتازاني ١٤٨/٢

(٣) المصادر السابقة، تيسير التحرير ٣٧٥/١ - ٣٧٦، المستصفى للغزالي ١٠٢/٢ - ١٠٣

(٤) ابن عابدين ٤٣/٥ مطالب أولي النهى ٦٧٣/٣ - ٦٧٤

---

(١) ابن عابدين ٤٤/٥، مطالب أولي النهى ٦٧٣/٣، وروضة الطالبين ٢٦٠/٥، أسنى المطالب ٤٣٦/٢

(٢) أسنى المطالب ٢٦٠/٢

(٣) مطالب أولي النهى ٦٧٤/٣

(٤) أسنى المطالب ٤٣٦/٢

(٥) ابن عابدين ٤٤/٥، مطالب أولي النهى ٦٧٤/٣

الطريق الخاص:

٥ ـ الطريق الخاص هو الممر غير النافذ المحصور بدور قوم محصورين، وهذا في الغالب فقد قال ابن عابدين: المراد بالطريق غير النافذ المملوك، وليس ذلك (أي كونه غير نافذ) لعلة الملك فقد ينفذ الطريق وهو مملوك، وقد يسد منفذه هو للعامة لكن ذلك (أي عدم النفوذ) دليل على الملك غالبا، فأقيم مقامه ووجب العمل به حتى يدل الدليل على خلافه.

وقد اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز لغير أهله ـ وهم من نفذ باب داره إليه ـ أن يحدث فيه شيئا بغير إذنهم، وليس لأحدهم أن يشرع إليه جناحا، أو أن يبني دكة إلا بإذن الآخرين.[١] ويفصل الفقهاء أحكام الطريق الخاص في: باب الصلح، وأحكام الجوار، وباب الشركة عند المالكية فقط، ويذكره الشافعية في فصل الحقوق المشتركة من باب الصلح، وينظر مصطلح: (طريق).

المال الخاص:

٦ ـ المال الخاص هو المال الذي يملكه شخص معين، أو أشخاص محصورون، ومن أحكامه: جواز التصرف فيه بأصالة أو بوكالة أو بولاية، ويقطع سارقه بشروطه، ويقابله المال العام: كبيت مال المسلمين، والموقوف على المسلمين عامة، وكل ما كان نفعه للمسلمين عامة. حيث لا قطع فيه عند الجمهور،[١] ويذكره الفقهاء: في باب البيع، والرهن، والإجارة، وفي جميع أبواب المعاملات، وفي باب السرقة.

(١) ابن عابدين ٥/٣٨٠ ـ ٣٨١، قليوبي ٢/٣١٠ ـ ٣١١، ٣١٢، نهاية المحتاج ٤/٣٩٢ ومابعدها، الإنصاف ٥/٢٥٤ ومابعده، جواهر الاكليل ٢/١٢٣ ومابعده.

(١) الزيلعي ٣/٢١٨، وفتح القدير ٥/١٣٨، والدسوقي ٤/١٣٨، وقليوبي ٤/١٨٩، والمغني لابن قدامة ٨/٢٧٧

خال

التعريف:

١ ـ الخال في اللغة: أخو الأم وإن علت، وجمعه أخوال، وأخت الأم خالة، والجمع خالات، يقال: أخول الرجل، فهو مخول: أي كريم الأخوال، ويقال أيضا: أُخوِل بالبناء للمجهول.[١]

الألفاظ ذات الصلة:

العم:

٢ ـ العم في اللغة أخو الأب، أو أخو الجد، وإن علا، وجمعه أعمام والمصدر عمومة، يقال: أعم الرجل، إذا كرم أعمامه، يستعمل مبنيا للفاعل وللمفعول.[٢]

توريث الخال:

٣ ـ الخال من ذوي الأرحام، باتفاق الفقهاء، وذو الرحم، هو كل قريب ليس بذي فرض، ولا عصبة.

(١) تاج العروس مادة: (خول)، وتفسير الرازي ٢٩/١٠

(٢) المصباح المنير مادة: (عمم).

وقد اختلف الفقهاء في توريث الخال كسائر ذوي الأرحام، فذهب الحنفية والحنابلة إلى أن الخال يورّث عند فقد العصبة وذوي الفرض غير الزوجين، فيأخذ المنفرد من ذوي الأرحام جميع المال، بالقرابة إذا لم يوجد عصبة، ولا ذو فرض مطلقا، ويأخذ مابقي بعد فرض أحد الزوجين، إن وجد لعدم الرد عليهما.[١]

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله﴾[٢] أي أحق بالتوارث في حكم الله تعالى، ولحديث: «الخال وارث من لا وارث له»[٣] وقالوا: روي هذا القول عن جمع من الصحابة، منهم: عمر، وعلي، وأبوعبيدة بن الجراح. وغيرهم.

والأصل عند المالكية والشافعية: أن الخال لا يرث كسائر ذوي الأرحام، بل يكون المال لبيت المال.[٤] وقالوا: إن النبي ﷺ لما نزلت آيات المواريث: قال[٥]: «إن الله أعطى كل ذي حق

(١) الاختيار لتعليل المختار ١٠٥/٥، ابن عابدين ٥٠٤/٥، المغني لابن قدامة ٢٢٩/٦

(٢) سورة الأنفال /٧٥

(٣) حديث: «الخال وارث من لا وارث له» أخرجه الترمذي (٤٢١/٣ ـ ط الحلبي) من حديث عمربن الخطاب، وقال: «حسن صحيح».

(٤) شرح الزرقاني ٢١٣/٨، أسنى المطالب ٦/٣

(٥) حديث: «إن الله أعطى كل ذي حق حقه» أخرجه أبوداود (٨٢٤/٣ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) =

حقه » وليس في الآيات ذكر للخال ، واستدلوا أيضا بخبر: أن رسول الله ﷺ: ركب إلى قباء يستخير الله في ميراث العمة، والخالة، فأنزل عليه لا ميراث لهما.[١] وقالوا: ولأنه لو كان وارثا بالقرابة، لقدم على المعتق، لأن القرابة مقدمة على الإرث بالولاء. ولكن المتأخرين من فقهاء المذهبين أفتوا: بأنه إذا لم ينتظم أمر بيت المال، ردّ الباقي من المال على أهل الفرض غير الزوجين إرثا، فإن فقدوا صرف لذوي الأرحام.[٢] والتفصيل في (إرث ف١٥).

ولاية الخال على الصغيرة:

٤ ـ اختلف الفقهاء في ولاية الخال على الصغيرة بالتزويج:

فذهب جمهور الفقهاء: إلى أنه ليس للخال ولاية التزويج على الصغيرة، لأنه ليس عصبة، فهو شبيه بالأجنبي.[٣]

والتفصيل في مصطلح: (ولاية).

وقال الحنفية: إن الخال يزوج الصغيرة عند فقد العصبة وفقد ذي الرحم الأقرب منه، وأنه يقدم على السلطان في الولاية عليها.[١]

نفقة الخـال:

٥ ـ اختلف الفقهاء في وجوب نفقة الخال.

فذهب الشافعية، والمالكية والحنابلة إلى أن الخال لا تجب له نفقة.[٢]

وقال الحنفية: تجب نفقة الخال ككل ذي رحم محرم، وكذلك الحكم في إنفاق الخال على ولد أخته.[٣]

حضانة الخـال:

٦ ـ جمهور الفقهاء على أن لا حضانة للخال، لأنه ليس محرما وارثا عند بعضهم، وليس عصبة عند آخرين.

ومقابل الأصح عند الشافعية والوجه المقدم للحنابلة أن الخال له حق الحضانة. والتفصيل في: (حضانة).[٤]

تحريم نكاح الخال:

٧ ـ الخال قريب محرم، ولا يجوز له نكاح ابنة أخته

= من حديث أبي أمامة وحسنه ابن حجر في التلخيص (٩٢/٣ ـ ط شركة الطباعة الفنية).

(١) خبر أن رسول الله ﷺ ركب إلى قباء يستخير الله. أخرجه أبوداود في المراسيل (ص٢٦٣ ـ ط الرسالة) من حديث عطاء بن يسار مرسلا.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) قليوبي ٢٢٤/٣، كشاف القناع ٥٢/٥

---

(١) ابن عابدين ٣١٣/٢

(٢) حاشية العدوي ١٢٣/٢، الوجيز ١١٦/٢، نهاية المحتاج ٢١٨/٧، المغني ٥٨٦/٧

(٣) البدائع ٣٠/٤، ابن عابدين ٦٨٧/٢، فتح القدير ٣٥٠/٣

(٤) بدائع الصنائع ٤٢/٤، حاشية العدوي ١٢١/٢، نهاية المحتاج ٢٢٨/٧، المغني ٦٢٣/٧، كشاف القناع ٤٩٦/٥

باتفاق أهل الملة، لقوله تعالى في المحرمات: ﴿وبنات الأخت ـ[١]﴾

ولاية الخال على مال الصغير:

٨ ـ ليس للخال ولاية على مال الصغير، ولم نقف على خلاف بين الفقهاء في ذلك.[٢] والتفصيل في: (ولاية).

(١) سورة النساء /٢٣

(٢) الوجيز ١٧٦/١، حاشية البجيرمي ٤٤١/٢، وحاشية الزرقاني ٢٩٧/٦، ابن عابدين ٤١١/٤، كشاف القناع ٤٤٧/٣

خالة

التعريف:

١ ـ الخالة أخت الأم، والأم كل من انتسبت إليها بولادة، سواء وقع عليها اسم الأم حقيقة وهي التي ولدتك، أو مجازا، وهي التي ولدت من ولدك وإن علت. من ذلك جدتك أم أمك وأم أبيك، وجدتا أمك، وجدتا أبيك، وجدات أجدادك، وجدات جداتك وإن علون.[١] والجميع جدات.

الأحكام التي تتعلق بالخالة:

تحريم الخالة:

٢ ـ الخالة بالنسب أو الرضاع من المحارم المحرم نكاحهن باتفاق المسلمين، وقد ثبت تحريمهن بالكتاب والسنة: قال الله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم﴾[٢] وخبر: «يحرم من الرضاع مايحرم من النسب»[٣]

وتفصيله في محرمات النكاح.

(١) لسان العرب والمغني ٥٦٨/٦

(٢) سورة النساء /٢٣

(٣) حديث: «يحرم من الرضاع مايحرم من النسب» أخرجه=

ميراث الخالـة:

٣ ـ الخالة بالنسب من ذوي الأرحام باتفاق الفقهاء، وتوريثهم محل خلاف بين الفقهاء.

فقال الشافعية والمالكية في أصل المذهبين: إن ذوي الأرحام لا يرثون.[١]

وذهب الحنفية والحنابلة: إلى أن ذوي الأرحام يرثون عند فقد العصبة، وذوي الفروض غير الزوجين.[٢]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (إرث) و(خال).

حق الحضانة للخالة:

٤ ـ الخالة ممن لهن حق الحضانة، أما ترتيبهن في الحضانة فيرجع فيه إلى مصطلح: (حضانة).

نفقة الخالـة:

٥ ـ لا تجب النفقة للخالة عند جمهور الفقهاء، وقال الحنفية: تجب النفقة للخالة بالنسب ككل ذي رحم محرم.

وتفصيل ذلك في مصطلحي: (خال، ونفقة).

أما الخالة بالرضاع: فليس لها حق الحضانة، ولا النفقة باتفاق الفقهاء

وتفصيل ذلك في المصطلحات: ر: (نفقة، رضاع، حضانة).

= البخاري (الفتح ٢٥٣/٥ ـ ط السلفية) ومسلم (١٠٧٢/٢ ـ ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عباس.

(١) أسنى المطالب ٦/٣، وشرح الزرقاني ٢١٣/٨

(٢) ابن عابدين ٥٠٤/٥، والمغني ٢٢٩/٦

خَبَث

التعريف:

١ ـ الخَبَث في اللغة هو كل مايكره رداءة وخِسة محسوسا كان أو معقولا، ويتناول من الاعتقاد الكفر، ومن القول: الكذب، ومن الفعال القبيح.[١] قال ابن الأعرابي: الخبث في كلام العرب: المكروه، فإن كان من الكلام فهو الشتم، وإن كان من الملل: فهو الكفر، وإن كان من الطعام: فهو الحرام وإن كان من الشراب فهو الضار، والخبث في المعادن مانفاه الكير مما لا خير فيه.[٢]

وفي اصطلاح الفقهاء: هو عين النجاسة.[٣]

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الرجـــس:

٢ ـ الرجس: هو النتن والقذر، قال الفارابي: كل

---

(١) الكليات في المادة.

(٢) المجموع للنووي ٧٥/٢، وتبيين اللغة، ولسان العرب المحيط، مادة: (خبث).

(٣) حاشية الدسوقي ٣٣/١، شرح الزرقاني ٥/١

شيء يستقذر فهو رجس، وقيل الرجس: النجس.

قال الأزهري: الرجس هو النجس القذر الخارج من بدن الإنسان، وعلى هذا فقد يكون الرجس، والقذر، والنجاسة بمعنى، وقد يكون الرجس، والقذر بمعنى غير النجاسة.

وقال النقاش: الرجس النجس[١] ومثل الرجس: الركس والرِّجز.

ب ـ الدنس :

٣ ـ الدنس (بفتحتين) الوسخ. يقال: دنس الثوب أي توسخ، وأيضا تدنس، ودّنسه غيره.[٢]

الحكم الإجمالي:

٤ ـ اتفق الفقهاء على أن إزالة الخبث مأمور بها في الشرع، واختلفوا هل ذلك على الوجوب، أو على الندب؟

فصرح بعض الفقهاء بوجوب إزالة الخبث مطلقا، وأكثر الفقهاء على جواز لبس الثوب النجس في خارج الصلاة، وكرهه بعضهم. واستدل القائلون بالوجوب بقوله تعالى: ﴿وثيابك فطهر﴾[٣] وبحديث: «وكان الآخر لا يستنزه من البول»[٤]

أما إزالة الخبث لمريد الصلاة، فقد ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه شرط لصحة الصلاة إلا ما كان معفوا عنه[١] ر: (شروط الصلاة).

وللمالكية في حكم إزالة النجاسات عن ثوب المصلي، وبدنه، ومكانه، قولان مشهوران: أحدهما أن إزالة الخبث عما ذكر سنة من سنن الصلاة على كل حال، سواء ذكرها أم لم يذكرها، وسواء قدر على إزالتها أم لم يقدر، والقول الثاني: إنها واجبة إذا كان ذاكرا وجودها، و قدر على إزالتها بوجود ماء مطلق يزيلها بهأو وجود ثوب طاهر، أو القدرة على الانتقال من المكان الذي فيه الخبث الى مكان طاهر.

و قال الحطاب: إن المعتمد في المذهب أن من صلّى بالنجاسة متعمدا عالما بحكمها أو جاهلا وهو قادر على إزالتها يعيد صلاته أبدا، ومن صلّى بها ناسيا لها، أو غير عالم بها، أو عاجزا عن إزالتها يعيد في الوقت على قول من قال إنها سنّة، وقول: من قال: إنها واجبة مع الذكر والقدرة.[٢]

---

(١) المصباح المنير مادة (رجس).
(٢) مختار الصحاح، قليوبي ٤٢/١ ـ ٦٨، الاختيار ٣٢/١
(٣) سورة المدثر /٤
(٤) حديث: «وكان الآخر لا يستنزه من البول». =

= أخرجه مسلم (٢٤١/١ ـ ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عباس.
(١) حاشية ابن عابدين ٢٦٨/١ ـ ٢٦٩، البحر الرائق ٢٨٣/١، قليوبي ١٨٠/١، كتاب الفروع ٣٦٤/١، كشاف القناع ٢٨٨/١
(٢) مواهب الجليل ١٣٠/١ ومابعده، والزرقاني ٣٨/١، ٣٩

ر: التفصيل في شروط الصلاة وباب: (النجاسة).

٥ ـ أما أنواع الخبث فإن العلماء اتفقوا من أعيانه على أربعه: ميتة الحيوان ذي الدم الذي ليس بمائي، ولحم الخنزير مطلقا، والدم المسفوح، وبول ابن آدم ورجيعه، واختلفوا في غير ذلك.

وللتفصيل يرجع إلى مصطلح: (نجاسة).

خبر

التعريف:

١ ـ الخبر لغة: اسم لما ينقل ويتحدّث به، وجمعه أخبار، واستخبره: سأله عن الخبر وطلب أن يخبره، والخبير، العالم بكنه الخبر، وخبرت الأمر أي علمته.(١) والخبير من أسماء الله تعالى معناه: العالم بكنه الشيء المطلع على حقيقته.(٢)

أما عند علماء الحديث فقد قال ابن حجر العسقلاني: الخبر عند علماء الفن (مصطلح الحديث) مرادف للحديث، فيطلقان على المرفوع وعلى الموقوف، والمقطوع، وقيل: الحديث ما جاء عن النبي ﷺ، والخبر ما جاء عن غيره، ومن ثم قيل لمن يشتغل بالسنة محّدث، وبالتواريخ ونحوها أخباري، وقيل بينهما عموم وخصوص مطلق، فكل حديث خبر ولا عكس، وقيل: لا يطلق

---

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (خبر)، والمستصفى للغزالي ١٣٢/١، كشف الأسرار ٦٨٠/٢، أصول الشاشي ٢٧٠/١، مقدمة ابن الصلاح ص٤٢، المنثور في القواعد للزركشي ١١٧/٢

(٢) شأن الدعاء للخطابي ٦٣

الحديث على غير المرفوع إلا بشرط التقييد، وقد ذكر النووي أن المحدثين يسمون المرفوع والموقوف بالأثر، وأن فقهاء خراسان يسمون الموقوف بالأثر، والمرفوع بالخبر.[١]

وتفصيله في علوم الحديث، وفي الملحق الأصولي.

الألفاظ ذات الصلة:

الأثـر:

٢ ـ الأثر لغة بتحريك الثاء مابقي من الشيء أو هو الخبر، والجمع آثار، وحديث مأثور: أي منقول، يخبر الناس به بعضهم بعضا أي ينقله خلف عن سلف.[٢]

وعند الفقهاء والأصوليين يطلق الأثر على بقية الشيء، كأثر النجاسة، وعلى الحديث مرفوعا كان أو موقوفا أو مقطوعا، وبعض الفقهاء يقصرونه على الموقوف، وقد يطلق عندهم على ما يترتب على التصرف، فيقولون: أثر العقد، وأثر الفسخ، وأثر النكاح، ونحوه.[٣]

وبذلك يتبين أن الأثر أعم في إطلاقاته من الخبر.

(١) تدريب الراوي ص ٦

(٢) لسان العرب والمصباح المنير وغريب القرآن للأصفهاني مادة: (أثر).

(٣) الموسوعة ص ١ / ٢٤٩

النـبأ:

٣ ـ النبأ لغة الخبر، وقال الراغب: النبأ خبر ذو فائدة عظيمة يحصل به علم أو غلبة ظن، ولا يقال للخبر في الأصل نبأ حتى يتضمن هذه الأشياء، وحق الخبر الذي يقال فيه نبأ: أن يتعرى عن الكذب كالمتواتر، وخبر الله وخبر رسول الله ﷺ، ولتضمن النبأ معنى الخبر يقال أنبأته بكذا، ولتضمنه معنى العلم، قيل: أنبأته كذا، وجمعه أنباء، ويقال: إن لفلان نبأ: أي خبرًا، واستنبأ النبأ بحث عنه.[١]

والنبي ﷺ، المخبر عن الله والجمع أنبياء.

ويقال تنبأ الكذاب إذا ادعى النبوة.

تقسيم الخـبر:

٤ ـ الخبر إما أن يكون عن خاص أو عام. فالخبر عن خاص منحصر في ثلاثة: الإقرار، والبينة، والدعوى، لأنه إن كان بحق على المخبر فهو الإقرار، أو على غيره فهو الدعوى، أو لغيره فهو الشهادة.

وضبطها العز بن عبدالسلام بضابط آخر، وهو أن القول إن كان ضارا لقائله فهو الإقرار، وإن لم يكن ضارا به، فإما أن يكون نافعا له أو لا، والأول هو الدعوى، والثاني الشهادة.

والخبر عن عام هو أن يكون المخبر عنه عاما، لا

(١) لسان العرب والمصباح المنير، وغريب القرآن للأصفهاني مادة: (نبأ).

يختص بمعين، وينحصر أيضا في ثلاثة: الرواية، والحكم،والفتوى،لأنه إن كان خبرا عن محسوس فهو الرواية،وإن لم يكن،فإن كان فيه إلزام فهو الحكم،وإلا فالفتوى ،وعلم من هذا ضابط كل واحد من هذه الستة.[1]

وينظر شروط كل نوع من أنواع الخبر في مصطلحاتها. انظر (شهادة، وإقرار، ودعوى، وقضاء، وفتوى.)

أحكام الخبر:

الخبر عن النجاسة:

٥ ـ اتفق الفقهاء على أنه إذا أخبر الثقة بنجاسة ماء، أو ثوب، أو طعام، أو غيره، و بيَّن سبب النجاسة وكان ذلك السبب يقتضي النجاسة حكم بنجاسته لأن خبر الواحد العدل في مثل هذه الأشياء مقبول، وليس هذا من باب الشهادة، وإنما هو من باب الخبر، وكذا لو أخبر عن دخول وقت الصلاة، وعن حرمة الطعام أو حله، ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة، ولا بين الأعمى والبصير بخلاف الكافر والفاسق فلا يقبل خبرهما في النجاسة والطهارة، وكذا المجنون والصبي الذي لا يميز فلا يقبل خبرهما في مثل هذه الأشياء بلا خلاف. أما الصبي المميز فقد اختلفوا في قبول خبره.

فذهب الجمهور إلى عدم قبول خبره، لأنه لا يوصف بالعدالة لصغره، لأن العدل يشترط فيه أن يكون مسلما عاقلا بالغا.

وذهب بعض الشافعية في مقابل الأصح إلى قبول خبر الصبي المميز.

أما إذا لم يبين المخبر سبب النجاسة، ولم يتفق مذهب المخبر (بفتح الباء) والمخبر (بكسرها) فلا يلزمه قبول خبره لاحتمال اعتقاده نجاسة الماء بما لا ينجسه أصلا، أو بسبب لا يعتقده المخبر (بالفتح).

والتفاصيل في مصطلح: (نجاسة، وصلاة).

ويجوز للمخبر (بفتح الباء) أن يحّكم رأيه في خبر الفاسق، والصبي، المميز، والكافر، فإن غلب على ظنه أنه صادق عمل به، وإن لم يغلب فلا يعمل به.

ويقبل خبر الفاسق والصبي المميز والكافر في الإذن في دخول الدور ونحوها وكذلك في الإخبار عن الهدية من صبي يحملها[1] لثبوت ذلك عن النبي ﷺ.

والتفصيل في (دعوى ، شهادة) .

الخبر عن القبلة ونحوها من الأمور:

٦ ـ اتفق الفقهاء على قبول قول من يعتمد

---

(١) المنثور ١١٦/٢

(١) البدائع ٧٢/١، حاشية ابن عابدين ٢٤٧/١، ٢٧٩، الحطاب ٨٦/١، الخرشي ٨٠/١، حاشية العدوي ١٤٠/١، المجموع للإمام النووي ١٧٦/١، روضة الطالبين ٣٥/١، ٣٩، حاشية الباجوري ٢٩٧/١، المستصفى للغزالي ١٥٩/١، المغني لابن قدامة ٦٤/١

خبره عن القبلة، كأن يكون مسلما، عاقلا، بالغا عدلا، سواء أكان رجلا أم امرأة.

ولا يقبل خبر الكافر في شأن القبلة، ولا خبر المجنون والصبي الذي لم يميز، واختلفوا في الصبي المميز والفاسق.

فذهب الجمهور إلى عدم قبول خبرهما، لأن روايتهما وشهادتهما لا تقبل، ولأن الصبي لا يلحقه مأثم بكذبه فتحرزه عن الكذب غير موثوق به، أما الفاسق فلقلة دينه وتطرق التهمة إليه.

وذهب الشافعية في وجه وبعض الحنابلة إلى قبول خبرهما.[١]

والتفصيل في مصطلح: (استقبال).

الخبر عن رؤية هلال رمضان:

٧ ـ اختلف الفقهاء في قبول خبر الواحد عن رؤية هلال شهر رمضان بسبب اختلافهم في كون هذه الرؤية من باب الإخبار، أو من باب الشهادة.

فذهب الشافعية والحنابلة وأبوحنيفة في رواية عنه إلى قبول خبر ثقة واحد عن رؤية هلال شهر رمضان بشرط أن يكون مسلما، عاقلا، بالغا، عدلا، سواء أكانت السماء مصحية أم لا، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال« تراءى الناس الهلال فأخبرت رسول الله ﷺ أني رأيته فصامه وأمر النّاس بصيامه ».[١]

ولما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال: جاء أعرابي إلى رسول الله ﷺ فقال: «إني رأيت هلال رمضان فقال: أتشهد أن لا إله إلا الله؟ قال: نعم. قال: أتشهد أن محمدا رسول الله؟ قال: نعم. قال: يا بلال أذن في الناس فليصوموا غدا».[٢] ولأنه خبر ديني يشترك فيه المخبر والمخبر فقبل من واحد، ولا فرق عند هؤلاء بين الرجل والمرأة.

وعند الشافعية وفي قول مرجوح لدى الحنابلة لا يثبت برؤية امرأة.

وذهب الحنفية إلى أنه إن كانت السماء مصحية، فيشترط لثبوت هلال رمضان رؤية عدد من الشهود يقع العلم القطعي للقاضي بشهادتهم لتساوي الناس في الأسباب الموصلة إلى الرؤية، وتفرد واحد بالرؤية مع مساواة غيره دليل الكذب أو الغلط في الرؤية، أما إذا كانت السماء غير مصحية أو بها علة، فيقبل خبر

(١) حاشية ابن عابدين ٢٨٩/١، الخرشي ٢٥٩/١، المجموع للنووي ٢٠٠/٣، المغني لابن قدامة ٤٣٩/١، ٤٥٣، كشاف القناع ٣٠٦/١

(١) حديث ابن عمر: «تراءى الناس الهلال، فأخبرت رسول الله ﷺ. . .». أخرجه أبو داود (٢/ ٧٥٦ ـ ٧٥٧ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وابن حزم (٦/ ٢٣٦ ـ ط المنيرية) وقال ابن حزم: «هذا خبر صحيح».

(٢) حديث ابن عباس: جاء أعرابي إلى رسول الله ﷺ. أخرجه أبوداود (٧٥٥/٢ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والنسائي (١٣٢/٤ ـ ط المكتبة التجارية)، وصوب النسائي إرساله. هذا في نصب الراية للزيلعي (٤٤٣/٢ـط المجلس العلمي).

الواحد العدل في رؤية هلال رمضان، سواء كان رجلا أم امرأة غير محدود في قذف أو محدودا تائبا بشرط أن يكون مسلما، عاقلا، بالغا، عدلا، لحديث ابن عباس الذي سبق ذكره، ولأن هذه العلة تمنع التساوي في الرؤية لجواز أن قطعة من الغيم انشقت فظهر الهلال فرآه واحد فاستتر بالغيم من ساعته قبل أن يراه غيره.

أما المالكية فيرون أنه لابد لثبوت هلال رمضان من إتمام شعبان ثلاثين يوما، أو رؤية عدلين أو أكثر، وهو قول لدى الشافعية، ورواية عن أحمد، لما روى عبدالرحمن بن زيد بن الخطاب: أنه خطب الناس في اليوم الذي يشك فيه فقال: ألا إني جالست أصحاب رسول الله ﷺ وسألتهم، وأنهم حدثوني أن رسول الله ﷺ قال: «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته وانسكوا لها. فإن غم عليكم فأكملوا ثلاثين، فإن شهد شاهدان فصوموا وافطروا».(١)

وتنظر التفاصيل في مصطلح: (صوم، شهادة).

---

(١) البدائع ٨٠/٢، جواهر الإكليل ١٤٤/١، القوانين الفقهية ص١٢٠، مغني المحتاج ٤٢٠/١، وحاشية الباجوري على ابن قاسم ٢٩٧/١، المغني لابن قدامة ٨٦/٣ ـ ١٥٦، الإنصاف ٢٧٣/٣، الفروع ١٤/٣
حديث عبدالرحمن بن زيد عن أصحاب رسول الله ﷺ: أخرجه النسائي (١٣٢/٤ ـ ١٣٣ ـ ط المكتبة التجارية) والدار قطني (١٦٨/٢ ـ ط دار المحاسن) وإسناده صحيح.

خـــبرة

التعريف:

١ ـ الخبرة في اللغة ـ بكسر الخاء وضمها ـ العلم بالشيء، ومعرفته على حقيقته، من قولك: خبرت الشيء إذا عرفت حقيقة خبره. ومثله الخِبر والخُبر، والمخبُرة. والمخبرة. والخبير بالشيء، العالم به صيغة مبالغة، مثل عليم، وقدير، وأهل الخبرة ذووها.(١)

واستعمل في معرفة كنه الشيء وحقيقته، قال الله تعالى: ﴿فاسأل به خبيرا﴾(٢) والخبير اسم من أسماء الله تعالى. وهو العالم بكنه الشيء المطلع على حقيقته. هذا في الأصل. وعلم الله تعالى سواء فيما غمض من الأشياء ولطف، وفيما تجلى منه وظهر.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.

---

(١) لسان العرب والمصباح المنير ومتن اللغة، والمعجم الوسيط مادة: (خبر) والفروق في اللغة ص٨٦، وشأن الدعاء للخطابي ٦٣

(٢) سورة الفرقان / ٥٩

وقد عبر بعض الفقهاء عن الخبرة بلفظ البصيرة، كما عبروا عنها بلفظ المعرفة.[١]

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ العلم والمعرفة:

أولا: العلـم:

٢ ـ العلم يطلق على معان: منها ما يصير به الشيء منكشفا، ومنها الصورة الحاصلة من الشيء عند العقل، ومنها الإدراك، ومنها الاعتقاد الجازم المطابق للواقع.

ثانيا: المعرفـة:

٣ ـ أما المعرفة فهي إدراك الشيء على ما هو عليه، وهي مسبوقة بجهل، بخلاف العلم.[٢]

والفرق بينهما وبين الخبرة، أن الخبرة العلم بكنه المعلومات على حقائقها، ففيها معنى زائد على العلم والمعرفة.[٣]

ب ـ التجربـة:

٤ ـ التجربة مصدر جّرب، ومعناه الاختبار مرة بعد أخرى، وعلى ذلك فالتجربة اسم للاختبار مع التكرار، لأنها من التجريب الذي هو تكرير الاختبار والإكثار منه، ولا يلزم في الخبرة التكرار.[١]

ج ـ البصر أو البصيرة:

٥ ـ البصيرة لغة: العلم والخبرة، يقال: هو ذو بصر وبصيرة، أي ذو علم وخبرة. ويعرف المعنى الاصطلاحي مما أورد ابن عابدين في أن القاضي يرجع في تقدير القيمة إلى أهل البصيرة وهم أهل النظر والمعرفة في قيمة الشيء.[٢]

د ـ القيافـة:

٦ ـ القيافة مصدر قاف الأثر قيافة إذا تتبعه. والقائف هو من يعرف الآثار ويتتبعها، ويعرف شبه الرجل بأخيه، وأبيه، والجمع القافة.

وتستعمل في اصطلاح الفقهاء في نفس المعنى. قال في المغنى: القافة قوم يعرفون الإنسان بالشبه.[٣]

هـ ـ الحـذق:

٧ ـ الحذق المهارة، يقال: حذق الصبي القرآن والعمل يحذقه حَذقا وحذقا إذا مهر فيه، وحذق

---

(١) تبصرة الحكام ٢٢٩/١، ٢٣٣، ومعين الحكام ص١١٥، ١١٦، وحاشية الجمل ٣٥٦/٥، وحاشية ابن عابدين ٤٥٩/٥

(٢) التعريفات للجرجاني، وكشاف اصطلاحات الفنون في المادة، ودستور العلماء ٣٣٩/٢، و٣٥٠

(٣) الفروق في اللغة ص٧٢، ٨٦

(١) لسان العرب والمصباح المنير مادة: (جرب) والفروق في اللغة ص٢١١

(٢) التعريفات للجرجاني والمصباح المنير، وابن عابدين ٤٥٩/٥

(٣) المصباح ولسان العرب، وتبصرة الحكام ١٢٠/٢، وجواهر الإكليل ١٣٩/٢، ونهاية المحتاج ٣٥١/٨، والمغني ٧١٩/٥

الرجل في صنعته أي مهر فيها، وعرف غوامضها ووقائعها.[١]

فالحذق يستعمل في المهارة في الصنعة غالبا، وهو لهذا الاعتبار أخص من الخبرة.

و ـ الفراسة:

٨ ـ الِفراسة بكسر الفاء هي التثبت والتأمل للشيء والبصر به، يقال: إنه لفارس بهذا الأمر إذا كان عالما به. وفي الحديث: «اتقوا فراسة المؤمن».[٢]

ويقول ابن الأثير: الفراسة إما أن تكون بإلهام من الله تعالى، أو تتعلم بالدلائل والتجارب والخلق والأخلاق فتعرف به أحوال الناس.

يقول ابن فرحون: الفراسة ناشئة عن جودة القريحة وحدة النظر وصفاء الفكر.[٣]

فهي بهذا المعنى قريبة لمعنى الخبرة.

حكم الخبرة:

٩ ـ تكلم الفقهاء عن الخبرة واعتمدوا على قول أهل الخبرة في كثير من الأحكام الفقهية ويختلف حكمها تبعا لموطنها.

وفيما يلي بيانها:

(١) الصحاح والمصباح المنير في المادة.

(٢) حديث: «اتقوا فراسة المؤمن» أخرجه الترمذي (٥/٢٩٨ ـ ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري، وضعف إسناده المناوي في فيض القدير (١/١٤٤ ـ ط المكتبة التجارية).

(٣) لسان العرب مادة: (فرس)، وتبصرة الحكام ٢/١١٩

الخبرة في التزكية:

١٠ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القاضي إذا لم يعرف حال الشهود يجب أن يطلب من يزكيهم عنده ليعلم عدالتهم، لقوله تعالى: ﴿ممن ترضون من الشهداء﴾[١] وأكثر الفقهاء على أن تزكية السر ضرورية في هذه الحالة. ويرى بعضهم تزكية الشاهد، التزكية العلانية أيضا.

وتزكية الشهود تكون باختيار القاضي من هم أوثق الناس عنده، وأورعهم ديانة، وأدراهم بالمسألة وأكثرهم خبرة، وأعلمهم بالتميز فطنة، فيكتب لهم أسماء وأوصاف الشهود، ويكلفهم تعرف أحوالهم ممن يعرفهم من أهل الثقة والأمانة، وجيرانهم ومؤتمني أهالي محلتهم، وأهل الخبرة بهم، وممن ينسبون إليه من معتمدي أهل صنعتهم (أي نقيب الحرفة مثلا). فإذا كتبوا تحت اسم كل منهم: (عدل، ومقبول الشهادة) يحكم بشهادتهم وإلا فلا.[٢]

وذهب أكثر الفقهاء إلى أن المزكي يشترط فيه معرفة أسباب الجرح والتعديل، ومعرفة خبرة باطن من يعدله، لخبرة، أو جوار، أو معاملة ليكون على بصيرة بما يشهد. ولأن عادة الناس إظهار الصالحات وإسرار المعاصي، فإذا لم يكن ذا خبرة

(١) سورة البقرة /٢٨٢

(٢) مجلة الأحكام العدلية مواد (١٧١٨ ـ ١٧٢٢) ومعين الحكام ص١٠٤، ١٠٦، وتبصرة الحكام ١/٢٠٤ ـ ٢٠٧، وقليوبي ٤/٣٠٦

باطنة، ربما اغتر بحسن ظاهره وهو فاسق في الباطن.[١]

هذا في تزكية السر، أما تزكية العلانية فتحصل في حضور الحاكم والخصمين. وبما أن تزكية العلانية تعتبر شهادة، فيشترط فيها ما يشترط في الشهادة من التعدد والعدالة وغيرهما.[٢] أما تزكية السر ففيها خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحي: (تزكية، وشهادة).

الخبرة في القسمة:

١١ ـ القسمة تحتاج إلى قاسم، وقد يتولى القسمة الشركاء أنفسهم إذا كانوا ذوي أهلية وملك وولاية، فيقسمون المال بينهم بالتراضي، وقد يتولى القسمة غير الشركاء ممن يعينونه أو ينصبه الحاكم.[٣]

واتفق الفقهاء على أنه يشترط في القاسم بجانب سائر الشروط أن يكون أمينا، عالما بالقسمة، عارفا بالحساب والمساحة، ليوصل إلى كل ذي حق حقه، لأنها من جنس عمل القضاء، ولابد من الاعتماد على قوله، والقدرة على القسمة، وذلك بالأمانة والعلم.[٤]

(١) المراجع السابقة، ونهاية المحتاج ٢٥٣/٨، والمغني ٦٣/٩ ـ٦٥
(٢) المراجع السابقة.
(٣) الزيلعي ٢٦٤/٥
(٤) الزيلعي ٢٦٥/٥

ولا فرق في هذا الشرط بين القاسم الذي عينه الشركاء، والذي نصبه الإمام عند جمهور الفقهاء، خلافا للشافعية حيث قالوا لا يشترط ذلك في منصوب الشركاء لأنه وكيل عنهم.

ولا يشترط أن يكون القاسم متعددا، فيكفي أن يكون شخصا واحدا ذا معرفة وخبرة عند جمهور الفقهاء، لأن طريقه الخبر عن علم يختص به قليل من الناس، كالقائف والمفتي والطبيب، إلا إذا كان في القسمة تقويم للسلعة فيجب أن يقوم بذلك قاسمان، لأن التقويم شهادة بالقيمة فيشترط فيه التعدد.[١]

وجاء في فتح العلي المالك: إذا اطلع أحد المتقاسمين على عيب فيما خصه، ولم يعلما به قبل القسمة، وهو خفي ثبت بقول أهل المعرفة، فإن كان العيب في أكثر نصيبه، خير بين إمساك النصيب ولا شيء له، وبين رد القسمة. فإن كان النصيبان قائمين رجعا شائعين بينهما كما كانا قبل القسمة. وإن فات أحد النصيبين بنحو صدقة أو بناء، أو هدم، رد آخذه قيمة نصفه، وكان النصيب القائم بينهما، وإن فاتا تقاصا.[٢]

وتفصيل هذه المسائل في مصطلحي: (قسمة، وخيار العيب).

(١) ابن عابدين ١٦٣/٥، والزيلعي ٢٦٥/٥، والخرشي ١٨٥/٦، ومغني المحتاج ٤١٩/٤، والمغني لابن قدامة ١٢٥/٩، ١٢٦
(٢) فتح العلي المالك لمحمد عليش ١٧٨/٢

الخبرة في الخارص:

١٢ - الخرص: الحزر والتحري، وهو اجتهاد في معرفة قدر الشيء (من التمر والعنب) لمعرفة قدر الزكاة فيه. فإذا بدا صلاح الثمار من التمر والعنب وحل بيعهما ينبغي أن يبعث الإمام من يخرصها، ويعرف قدر الزكاة فيها، وهذا عند جمهور الفقهاء: (المالكية والشافعية والحنابلة).

ويشترط في الخارص أن يكون عالما بالخرص لأنه اجتهاد في معرفة مقدار التمر والزكاة الواجبة فيه، والجاهل بالشيء ليس من أهل الاجتهاد فيه، ويجزىء خارص واحد إن كان عدلا عارفا، وفي قول عند الشافعية: ويشترط اثنان كالتقويم والشهادة.[١]

وإذا اختلف الخارصون فيعمل بتخريص الأعرف منهم.[٢]

واستدل الجمهور لمشروعية الخرص بأحاديث منها، ماثبت أن النبي ﷺ كان يبعث عبدالله بن رواحة إلى يهود، فيخرص النخل حتى يطيب قبل أن يؤكل منه.[٣]

وقال الحنفية: الخرص ظن وتخمين فلا يلزم به حكم. واستدلوا بما روى الطحاوي من حديث جابر أن رسول الله ﷺ نهى عن الخرص.[١] وقالوا: إن الخرص الوارد في بعض الأحاديث المراد به أن يعلم مقدار مافي نخلهم، ثم تؤخذ منهم الزكاة وقت الصرام على حسب ما يجب فيها. وإنما كان يفعل تخويفا للمزارعين لئلا يخونوا لا ليلزم به حكم.[٢] (ر: خرص).

خبرة القائف:

١٣ - القائف من يعرف الآثار ويتتبعها، ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه. وذهب الجمهور خلافا للحنفية إلى أنه يعمل بقول القائف في ثبوت النسب إذا كان خبيرا مجربا، ولم توجد لإثبات نسب الطفل بينة، أو تساوت بينة الطرفين.[٣]

وقد ورد في الأخذ بقول القائف أحاديث منها: حديث عائشة رضي الله عنها قالت: دخل رسول الله ﷺ عليّ ذات يوم وهو مسرور فقال: «يا عائشة ألم تري أن مجززا المدلجي دخل عليّ فرأى

---

(١) الخرشي ٦/ ١٩٢، ١٩٣، ومغني المحتاج ١/ ٣٨٧، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٥٤، وجواهر الإكليل ١/ ١٢٦، والمغني ٢/ ٧٠٦، ٧٠٧

(٢) جواهر الإكليل ١٢٦/١

(٣) حديث: «أن النبي ﷺ كان يبعث عبدالله بن رواحة إلى يهود» أخرجه أبوداود (٢/ ٢٦٠ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عائشة، وفي إسناده جهالة. =

= ولكن له شاهد من حديث عبدالله بن عباس أخرجه أبوداود (١/ ٦٩٧ - ٦٩٨ تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

(١) حديث: «نهى عن الخرص» أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٢/ ٤١ - ط مطبعة الأنوار المحمدية) وفي إسناده ضعف.

(٢) المراجع السابقة، وعمدة القاري للعيني ٩/ ٦٨ - ٦٩

(٣) الصحاح ولسان العرب مادة: (قوف) وتبصرة الحكام ٢/ ١٢٠، ونهاية المحتاج ٨/ ٣٥١، ومطالب أولي النهى ٤/ ٢٦٩

أسامة وزيدا وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض».[١]

ويكفي قائف واحد في إلحاق النسب لأنه كحاكم، فيكفي مجرد خبره.

ويشترط فيه بجانب سائر الشروط أن يكون عالما مجربا في الإصابة، لقوله ﷺ: «لا حكيم إلا ذو تجربة»[٢] ولأنه أمر علمي فلا بد من العلم بعلمه له وذلك لا يعرف بغير التجربة فيه.

ومن طرق تجربته أن يعرض عليه ولد في نسوة ليس فيهن أمه ثلاث مرات، ثم في نسوة هي فيهن، فإذا أصاب في كل فهو مجرب.[٣] وتفصيله في مصطلح: (قيافة).

الخبرة في التقويم:

١٤ - اتفق الفقهاء على الأخذ بقول أهل الخبرة من التجار، وأهل الصنعة في قيمة المتلفات

(١) حديث عائشة: «يا عائشة، ألم تري أن مجززا المدلجي» أخرجه البخاري (الفتح ٥٦/١٢ - ط السلفية) ومسلم (١٠٨٢/٢ - ط الحلبي).

(٢) حديث: «لا حكيم إلا ذو تجربة»
أخرجه الترمذي (٣٧٩/٤ - ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري، وضعفه المناوي في فيض القدير (٤٢٤/٦ -ط المطبعة التجارية).

(٣) حاشية الزرقاني ١١٠/٦، وتبصرة الحكام ١٢٠/٢، ونهاية المحتاج ٣٥١/٨، وحاشية القليوبي ٣٤٩/٤، ومطالب أولي النهى ٢٦٥/٤، ٢٦٦، وكشاف القناع ٢٣٩/٤، ٢٤٠

وأروش الجنايات، وقيمة العرض المسروق، وقيم السلع المبيعة، أو المأجورة لإثبات العيب، أو الجور، أو الغرر ونحوها. قال في الدّر: لو باع الوصي شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه بأكثر من ذلك رجع فيه القاضي إلى أهل البصيرة، أي أهل النظر والمعرفة في قيمة ذلك الشيء.[١] ونصوص الفقهاء في هذه الأمور كثيرة، منها: ماذكر في مجلة الأحكام أن نقصان الثمن يكون معلوما بإخبار أهل الخبرة الخالين عن الغرض، وذلك بأن يقوم الثوب سالما ثم يقوم معيبا، فما كان بين القيمتين من التفاوت يرجع به المشتري على البائع.[٢]

ويقول ابن فرحون: يرجع إلى قول التاجر في قيم المتلفات، ويقبل قول الواحد إلا أن يتعلق بالقيمة حَدٌّ من حدود الله، كتقويم العرض المسروق، هل بلغت قيمته النصاب أو لا؟ فها هنا لا بد من اثنين.[٣]

لأن المقوم له ثلاثة أشباه: شبه الشهادة، لأنه إلزام لمعين وهو ظاهر، وشبه الرواية، لأن المقوم متصد لجميع الناس، وهو ضعيف لأن الشاهد كذلك، وشبه الحاكم، لأن حكمه ينفذ في القيمة. فإن تعلق بإخباره حد تعين مراعاة الشهادة.

(١) حاشية ابن عابدين مع الدر المختار ٤٥٩/٥

(٢) مجلة الأحكام العدلية المادة: (٢٤٦)

(٣) تبصرة الحكام لابن فرحون ٢٣٢/١

وقال أيضا: يقبل قول المقوم الواحد لأرش الجنايات.

وقال الخرشي: المقوم الذي يترتب على تقويمه قطع، أو غرم فلابد فيه من التعدد وإلا فيكفي فيه الواحد. وقال ابن فرحون: ويرجع إلى أهل المعرفة من التجارة في تقويم المتلفات وعيوب الثياب.[١]

ومثله ما ورد في كتب الشافعية والحنابلة من أن المرجع في معرفة العيب ونقص الثمن إلى العادة والعرف، وتقويم أهل الخبرة من التجار وأهل الصنعة. لكنهم قالوا: إن التقويم لا يكون بالواحد بل يحتاج إلى اثنين، لأنه شهادة بالقيمة فلابد فيه من التعدد.[٢]

وتفصيل هذه المسائل في أبوابها من الضمان، وخيار العيب، والشهادة والغرر ونحوها.

الخبرة في معرفة العيوب الموجبة للخيار:

١٥ ـ اتفق الفقهاء على أنه إذا وجد في المبيع عيب قديم لا يمكن إزالته فللمشتري أن يفسخ البيع ويسترد الثمن.

ومع تفصيلهم وخلافهم في وضع ضابط للعيب الموجب للرد، فإن جمهور الفقهاء على أن المرجع في معرفة العيب وقدمه قول أهل الخبرة، فقد جاء في المجلة: (العيب هو ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وأرباب الخبرة. ونقصان الثمن يكون معلوما بإخبار أهل المعرفة. ومثله ما ذكره ابن عابدين والزيلعي من الحنفية.[١]

ونحوه ما جاء في كتب المالكية مع اختلاف في العبارة حيث قالوا: القول في نفي العيب أو نفي قدمه للبائع إلا بشهادة العادة أي شهادة أهل المعرفة للمشتري.

وقال ابن فرحون: يجب الرجوع إلى قول أهل البصر والمعرفة من النخاسين[٢] في معرفة عيوب الحيوانات.[٣]

كما نص الشافعية والحنابلة على أنه لو اختلف الطرفان في الموجود هل هو عيب أو لا؟ أو اختلفا في معرفة العيب القديم، رجع فيه لأهل الخبرة، فإن قال أهل الخبرة هو عيب فله الفسخ، وإلا فلا.[٤] ينظر مصطلح(خيار العيب).

خبرة الطبيب والبيطار:

١٦ ـ اتفق الفقهاء على أنه يرجع إلى الأطباء ممن لهم خبرة في معرفة العيوب المتعلقة بالرجال والنساء، وفي معرفة الشجاج والجراح وتحديد

---

(١) تبصرة الحكام ٢٣٢/١، ٧١/٢، والخرشي ١٨٥/٦

(٢) مغني المحتاج ٥٥/٣، ٧١، و٤١٩/٤، والمغني لابن قدامة ١٢٩/٩

---

(١) مجلة الأحكام العدلية م(٣٣٨، ٣٤٦) وحاشية ابن عابدين ٧٢/٤، وتبيين الحقائق للزيلعي ٣٢/٤

(٢) النخاس: بياع الدواب والرقيق (القاموس).

(٣) جواهر الإكليل ٤٨/٢، وحاشية الدسوقي ١٣٦/٣، وانظر تبصرة الحكام ٢٣١/١، ٧٢/٢

(٤) حاشية الجمل ١٤٨/٣، وكشاف القناع ٢٤/٤

أسمائها من الموضحة، والدامية، والدامغة ونحوها. كما اتفقوا على الأخذ بقول البياطرة ممن له خبرة في عيوب الدواب.

وفيما يأتي بعض النصوص من كلام الفقهاء في هذا المجال:

قال ابن فرحون: يرجع إلى أهل الطب والمعرفة بالجراح في معرفة طول الجرح، وعمقه وعرضه، وهم الذين يتولون القصاص فيشقون في رأس الجاني أو في بدنه مثل ذلك ولا يتولى ذلك المجني عليه.(١)

وجاء في المغني: إذا اختلف في الشجة هل هي موضحة أو لا، أو فيما كان أكثر من ذلك كالهاشمة، والمنقلة، والآمة، والدامغة، أو أصغر منها كالباضعة، والمتلاحمة، والسمحاق، أو في الجائفة وغيرها من الجراح التي لا يعرفها إلا الأطباء، أو اختلفا في داء يختص بمعرفته الأطباء أو في داء الدابة، يؤخذ بقول طبيبين أو بيطارين إذا وجدا، فإن لم يقدر على اثنين أجزأ واحد، لأنه مما يختص به أهل الخبرة من أهل الصنعة.(٢)

وتفصيل هذه المسائل في مواضعها (ر: شهادة، شجاج، خيار العيب).

عدد أهل الخبرة:

١٧ ـ الأصل أن قول أهل الخبرة إن كان على جهة الشهادة يجب فيه اثنان عند جمهور الفقهاء، إلا إذا لم يقدر على اثنين. وإن كان على جهة الإخبار والرواية فلا يجب فيه التعدد ويكفي فيه المخبر الواحد ولو كان غير مسلم، ومن هذا القبيل أهل المعرفة في العيوب، ومنهم الطبيب والبيطار، والخارص، والقائف، والقسام، وقايس الشجاج ونحوهم.(١)

واتفقوا على أنه لا يعتبر قول الواحد فيما يتعلق بحد من حدود الله تعالى. قال ابن فرحون: القيمة التي يتعلق بها حد كتقويم العرض المسروق، هل بلغت قيمته النصاب أم لا ؟ فها هنا لا بد من اثنين. وقال نقلا عن المدونة: إذا اجتمع عدلان من أهل البصر على أن قيمتها ثلاثة دراهم قطع.(٢)

وقال: ويكفي الواحد فيما يتعلق بالسؤال، وفيما كان علما يؤديه.

ومثله ما قال في قايس الجراح من الاكتفاء بقول الواحد، لأنه ليس على جهة الشهادة.

وجاء في معين الحكام: ما بطن من العيوب في حيوان ـ فالطريق هو الرجوع إلى أهل البصر إن أخبر واحد عدل يثبت العيب في الخصومة.

والمشهور عن مالك الاكتفاء بقول القائف

---

(١) تبصرة الحكام بهامش فتح العلي المالك ٢/٧١

(٢) المغني لابن قدامة ٩/٢٧٠

(١) معين الحكام ص١١٥، وتبصرة الحكام ١/٢٢٩، ٢٣٢، الخرشي ٦/١٨٥، وابن سلمون على تبصرة الحكام ١/٢٢٨، ٢٢٩، ومغني المحتاج ١/٣٨٧، والمغني ٢/٧٠٧ و٩/١٢٦، ٢٧٠

(٢) تبصرة الحكام ١/٢٣٢

الواحد في النسب، والتاجر الواحد في قيمة المتلفات، كما ذكر ابن فرحون.

وقال الخرشي: القاسم الواحد يكفي، لأن طريقه عن علم يختص به القليل من الناس كالقائف، والمفتي، والطبيب ولو كافرا، إلا أن يكون وجهه القاضي فيشترط فيه العدالة.[١]

ومثله في كتب الشافعية والحنابلة[٢]

وتفصيل هذه المسائل في مصطلح: (شهادة).

اختلاف أهل الخبرة:

١٨ - إذا اختلف أهل الخبرة في التقويم، أو الخرص، أو العيب في المبيع، أو نحو ذلك فللفقهاء في كل مسألة آراء تنظر في مواضعها، وفيما يلي أمثلة منها:

أ - ذكر الحنفية أنه إذا اختلف التجار، أو أهل الخبرة في وجود العيب في المبيع، فقال بعضهم إنه عيب، وقال الآخرون لا، فليس للمشتري الرد، إذ لم يكن عيبا بينا عند الكل.

وعند المالكية في اختلاف شهود البائع والمشتري في تعيب السلعة وقدم العيب فيها رأيان: الأخذ بأعدل البينتين، وترجيح بينة المبتاع.[٣]

قال ابن فرحون نقلا عن المتيطية: إذا أثبت مبتاع الدار تشقق الحيطان، وتعيبها، وأنها متهيئة للسقوط، وإن ذلك عيب يحط من ثمنها كثيرا، وأنه أقدم من أمد التبايع، وأنه إنما يظهر من خارج الدار لا من داخلها، وشهد للبائع شهود أن الدار سالمة مما ادعى المبتاع، مأمونة السقوط لاعتدال حيطانها وسلامتها من الميل الذي هو سبب التهدم، وأن التشقق لا يضرها مع أنه لا يخفى على من نظر إليها، وثبت جميع ذلك عند الحاكم، فقال عبدالله بن عتاب: يقضى بأعدل البينتين ممن له بصر بعيوب الدور. وقال ابن القطان: بينة المبتاع أولى، لأن البينة التي توجب الحكم إذا قبلت أعمل من التي تنفيه.

وذهب الشافعية إلى الأخذ بقول أهل الخبرة فيما يختلف فيه البائع والمشتري في معرفة العيب وقدمه. فلو فقد أهل الخبرة أو اختلفوا، صدق المشتري لتحقق العيب القديم، والشك في مسقط الرد.

ومثله ما في كتب الحنابلة في باب الإجارات.[١]

وتفصيله في (خيار العيب).

ب - إذا اختلف المقومون للسرقة فقال بعضهم: لا تبلغ قيمتها ثلاثة دراهم، وقال غيرهم: قيمتها

---

(١) الخرشي ١٨٥/٦، وتبصرة الحكام ٢٢٩/١، ٢٣٢، ومعين الحكام ص١١٦

(٢) مغني المحتاج ٤١٨/٤، ٤١٩، والمغني ١٢٦/٩، ٢٧٠

(٣) ابن عابدين ٧٢/٤، وتبصرة الحكام ٦٩/٢، ٧٠

(١) تبصرة الحكام على هامش فتح العلي المالك ٧٦/٢، ٧٧، والجمل ١٤٨/٣، وكشاف القناع ٢٣/٤، ٢٤

ثلاثة دراهم، قال في المدونة: إذا اجتمع عدلان من أهل البصر على أن قيمتها ثلاثة دراهم قطع وكذا قال مالك في سماع عيسى: إذا اجتمع على السرقة رجلان، لم يلتفت إلى من خالفهما، ثم قال في آخر المسألة نقلا عن مالك: إن دعي أربعة فاجتمع رجلان على قيمة قال: ينظر القاضي إلى أقرب التقويم إلى السداد، بأن يسأل من سواهم حتى يتبين له السداد من ذلك.

ج ـ إن اختلف الخارصون في قدر التمر الذي خرصوه في وقت واحد يعمل بتخريص الأعرف منهم، ويلغى تخريص ما سواه، وإن لم يكن فيهم أعرف، فيؤخذ من كل قول جزء كما ذكره المالكية.[١] (ر: خرص).

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون على هامش فتح العلي المالك ٧٧/٢، وجواهر الإكليل ١٢٦/١

ختـــان

التعريف:

١ ـ الختان والختانة لغة الاسم من الختن، وهو قطع القلفة من الذكر، والنواة من الأنثى، كما يطلق الختان على موضع القطع.

يقال ختن الغلام والجارية يختِنهما ويختُنهما ختنا.

ويقال غلام مختون وجارية مختونة وغلام وجارية ختين، كما يطلق عليه الخفض والإعذار، وخص بعضهم الختن بالذكر، والخفض بالأنثى، والإعذار مشترك بينهما.[١]

والعذرة: الختان، وهي كذلك الجلدة يقطعها الخاتن. وعذر الغلام والجارية يعذرهما، عذرا وأعذرهما ختنهما.

والعذار والإعذار والعذيرة والعذير طعام الختان.[٢]

ولا يخرج استعمال الفقهاء للمصطلح عن معناه اللغوي.

(١) لسان العرب و المصباح المنير مادة: (ختن). و المطلع على أبواب المقنع ص ٢٨

(٢) لسان العرب والمصباح المنير مادة: (عذر).

حكم الختان:

اختلف الفقهاء في حكم الختان على أقوال:

القول الأول:

٢ ـ ذهب الحنفية[١] والمالكية[٢] وهو وجه شاذ عند الشافعية،[٣] ورواية عن أحمد[٤]: إلى أن الختان سنة في حق الرجال وليس بواجب. وهو من الفطرة ومن شعائر الإسلام، فلو اجتمع أهل بلدة على تركه حاربهم الإمام ،كما لو تركوا الأذان.

وهو مندوب في حق المرأة عند المالكية، وعند الحنفية والحنابلة في رواية يعتبر ختانها مكرمة وليس بسنة، وفي قول عند الحنفية: إنهسنة في حقهن كذلك، وفي ثالث: إنه مستحب.[٥]

واستدلوا للسنية بحديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعا: «الختان سنة للرجال مكرمة للنساء»[٦] وبحديث أبي هريرة مرفوعا «خمس من الفطرة الختان، والاستحداد، ونتف الإبط، وتقليم الأظفار، وقص الشارب».[١]

وقد قرن الختان في الحديث بقص الشارب وغيره وليس ذلك واجبا.

ومما يدل على عدم الوجوب كذلك أن الختان قطع جزء من الجسد ابتداء فلم يكن واجبا بالشرع قياسا على قص الأظفار.[٢]

القول الثاني:

٣ ـ ذهب الشافعية[٣] والحنابلة،[٤] وهو مقتضى قول سحنون من المالكية:[٥] إلى أن الختان واجب على الرجال والنساء.

واستدلوا للوجوب بقوله تعالى: ﴿ثم أوحينا إليك أن اتبع ملة إبراهيم حنيفا﴾[٦] وقد جاء في حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: قال رسول الله ﷺ: «اختتن إبراهيم النبي ﷺ وهو ابن ثمانين سنة بالقدوم»[٧] وأمرنا باتباع إبراهيم ﷺ

(١) حاشية ابن عابدين ٤٧٩/٥، والاختيار ١٦٧/٤

(٢) الشرح الصغير ١٥١/٢

(٣) المجموع ٣٠٠/١

(٤) الإنصاف ١٢٤/١

(٥) ينظر الفرق بين السنة والمندوب والمستحب تحت عنوان (استحباب).

(٦) حديث: «الختان سنة للرجال مكرمة للنساء».
أخرجه أحمد (٧٥/٥ ـ ط الميمنية) والبيهقي في سننه (٣٢٥/٨ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث أسامة الهذلي، وأعله البيهقي بأحد رواته.

(١) حديث أبي هريرة: «خمس من الفطرة: «الختان والاستحداد...»
أخرجه البخاري (الفتح ٣٣٤/٢٠ ـ ط السلفية) ومسلم (٢٢١/١ ـ ط الحلبي).

(٢) المجموع ٢٨٤/١، ٢٨٥، المنتقى ٢٣٢/٧

(٣) المجموع ١/ ٢٩٨ /٢٩٩، ٣٠١، قليوبي وعميرة ١١/٤، طرح التثريب ٧٥/١، فتح الباري ٣٤١/١٠

(٤) كشاف القناع ٨٠/١، والإنصاف ١٢٣/١

(٥) المنتقى ٢٣٢/٧

(٦) سورة النحل /١٢٣

(٧) حديث: «اختتن إبراهيم النبي ﷺ وهو ابن ثمانين سنة» =

أمر لنا بفعل تلك الأمور التي كان يفعلها فكانت من شرعنا.

وورد في الحديث كذلك: «ألق عنك شعر الكفر واختتن»[١] قالوا: ولأن الختان لو لم يكن واجبا لما جاز كشف العورة من أجله، ولما جاز نظر الخاتن إليها وكلاهما حرام، ومن أدلة الوجوب كذلك أن الختان من شعار المسلمين فكان واجبا كسائر شعارهم.

وفي قوله ﷺ: «إذا التقى الختانان وجب الغسل»[٢] دليل على أن النساء كن يختتن، ولأن هناك فضلة فوجب إزالتها كالرجل. ومن الأدلة على الوجوب أن بقاء القلفة يحبس النجاسة ويمنع صحة الصلاة فتجب إزالتها.

القول الثالث:

٤ ـ هذا القول نص عليه ابن قدامة في المغني، وهو أن الختان واجب على الرجال ،ومكرمة في حق النساء وليس بواجب عليهن.[٣]

مقدار ما يقطع في الختان:

٥ ـ يكون ختان الذكور بقطع الجلدة التي تغطي الحشفة ، وتسمى القلفة ، والغرلة ، بحيث تنكشف الحشفة كلها.

وفي قول عند الحنابلة : إنه إذا اقتصر على أخذ أكثرها جاز. وفي قول ابن كج من الشافعية :إنه يكفي قطع شيء من القلفة وإن قل بشرط أن يستوعب القطع تدوير رأسها.

ويكون ختان الأنثى بقطع ماينطلق عليه الاسم من الجلدة التي كعرف الديك فوق مخرج البول. والسنة فيه أن لا تقطع كلها بل جزء منها.[١]

وذلك لحديث أم عطية ـ رضي الله عنها ـ أن امرأة كانت تختن بالمدينة فقال لها النبي ﷺ: «لا تنهكي فإن ذلك أحظى للمرأة وأحب إلى البعل».[٢]

وقت الختان:

٦ ـ ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الوقت الذي يصير فيه الختان واجبا هو مابعد البلوغ ،لأن الختان من أجل الطهارة ،وهي لاتجب عليه قبله.

= أخرجه البخاري (٣٨٨/٦ ـ ط السلفية) ومسلم (١٨٩٣/٤ ـ ط الحلبي)

(١) حديث: «ألق عنك شعر الكفر واختتن». أخرجه أبوداود (٢٥٣/١ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وفي إسناده جهالة كما في التلخيص لابن حجر (٨٢/٤ ـط شركة الطباعة الفنية).

(٢) حديث: «إذا التقى الختانان وجب الغسل» أخرجه الشافعي في الأم (٣٧/١) من حديث عائشة، وأصله في مسلم (٢٧٢/١ ـ ط الحلبي).

(٣) المغني ٨٥/١

---

(١) المجموع ٣٠٢/١، الخرشي ٤٨/٣، البناية ٢٧٣/١، كشاف القناع ٨٥/١

(٢) حديث أم عطية: «لا تنهكي، فإن ذلك أحظى للمرأة وأحب إلى البعل» أخرجه أبوداود (٤٢١/٥ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) ثم ضعف إسناده.

ويستحب ختانه في الصغر إلى سن التميز لأنه أرفق به، ولأنه أسرع برءا فينشأ على أكمل الأحوال.

وللشافعية في تعيين وقت الاستحباب وجهان: الصحيح المفتى به أنه يوم السابع ويحتسب يوم الولادة معه لحديث جابر: «عق رسول الله ﷺ عن الحسن والحسين وختنهما لسبعة أيام»[١]، وفي مقابله وهو ما عليه الأكثرون أنه اليوم السابع بعد يوم الولادة. وفي قول للحنابلة والمالكية: إن المستحب مابين العام السابع إلى العاشر من عمره، لأنها السن التي يؤمر فيها بالصلاة، وفي رواية عن مالك أنه وقت الأثغار، إذا سقطت أسنانه، والأشبه عند الحنفية أن العبرة بطاقة الصبي إذ لاتقدير فيه فيترك تقديره إلى الرأي، وفي قول: إنه إذا بلغ العاشرة لزيادة الأمر بالصلاة إذا بلغها. وكره الحنفية والمالكية والحنابلة الختان يوم السابع لأن فيه تشبها باليهود.[٢]

(١) حديث جابر: عق رسول الله ﷺ عن الحسن والحسين وختنهما لسبعة أيام.
أخرجه البيهقي (٨/٣٢٤ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) وفي إسناده راو متكلم فيه، وقد أورد الذهبي من مناكيره هذا الحديث في الميزان (٢/٨٥ ـ ط الحلبي).

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/٤٧٨، مواهب الجليل ٣/٢٥٨، المجموع ١/٣١٣، الإنصاف ١/١٢٤، حاشية الجمل على شرح المنهج ٥/١٧٤، النووي على مسلم ٣/١٤٨

ختان من لا يقوى على الختان:

٧ ـ من كان ضعيف الخلقة بحيث لو ختن خيف عليه، لم يجز أن يختن حتى عند القائلين بوجوبه، بل يؤجل حتى يصير بحيث يغلب على الظن سلامته، لأنه لا تعبد فيما يفضي إلى التلف، ولأن بعض الواجبات يسقط بخوف الهلاك فالسنة أحرى، وهذا عند من يقول إن الختان سنة.

وللحنابلة تفصيل في مذهبهم، ملخصه أن وجوب الختان يسقط عمن خاف تلفا، ولا يحرم مع خوف التلف لأنه غير متيقن، أما من يعلم أنه يتلف به وجزم بذلك فإنه يحرم عليه الختان[١] لقوله تعالى: ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾[٢]

من مات غير مختون:

٨ ـ لا يختن الميت الأقلف الذي مات غير مختون. لأن الختان كان تكليفا، وقد زال بالموت، ولأن المقصود من الختان التطهير من النجاسة، وقد زالت الحاجة بموته. ولأنه جزء من الميت فلا يقطع، كيده المستحقة في قطع السرقة، أو القصاص وهي لا تقطع من الميت، وخالف الختان قص الشعر والظفر، لأنهما يزالان في

(١) المجموع ١/٣٠٤، فتح القدير ١/٤٣، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي عليه ٢/١٥٢، الخرشي على خليل ٣/٤٨، مطالب أولي النهى ١/٩١

(٢) سورة البقرة /١٩٥

الحياة للزينة، والميت يشارك الحي في ذلك، أما الختان فإنه يفعل للتكليف به، وقد زال بالموت.

وفي قول ثان للشافعية :إنه يختن الكبير والصغير لأنه كالشعر والظفر وهي تزال من الميت. والقول الثالث عندهم :إنه يختن الكبير دون الصغير ،لأنه وجب على البالغ دون الصغير.(١)

من ولد مختونا بلا قلفة:

٩ ـ من ولد مختونا بلا قلفة فلا ختان عليه لا إيجابا ولا استحبابا، فإن وجد من القلفة شيء يغطي الحشفة أو بعضها ،وجب قطعه كما لو ختن ختانا غير كامل ،فإنه يجب تكميله ثانيا حتى يبين جميع القلفة التي جرت العادة بإزالتها في الختان.

وفي قول عند المالكية :إنه تجري عليه الموسى ،فإن كان فيه مايقطع قطع.(٢)

تضمين الخاتن:

١٠ ـ اتفق الفقهاء على تضمين الخاتن إذا مات المختون بسبب سراية جرح الختان، أو إذا جاوز

(١) المجموع ٣٠٤/١، ١٨٣/٥ فتح القدير ١/ ٤٥١ الخرشي على خليل ١٣٦/٢، مطالب أولي النهى ٨٥٨/١، كشاف القناع ٩٧/٢

(٢) المجموع ٣٠٧/١، الاختيار ١٦٧/٤، مواهب الجليل ٢٥٨/٣، الخرشي ٤٨/٣، مطالب أولي النهى ٩١/١

القطع إلى الحشفة أو بعضها أو قطع في غير محل القطع.

وحكمه في الضمان حكم الطبيب أي أنه يضمن مع التفريط أو التعدي وإذا لم يكن من أهل المعرفة بالختان.(١)

وللفقهاء تفصيل في هذه المسألة:

فذهب الحنفية إلى أن الخاتن إذا ختن صبيا فقطع حشفته ومات الصبي ،فعلى عاقلة الخاتن نصف ديته ،وإن لم يمت فعلى عاقلته الدية كلها، وذلك لأن الموت حصل بفعلين: أحدهما مأذون فيه وهو قطع القلفة، والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة، فيجب نصف الضمان. أما إذا برىء فيجعل قطع الجلدة وهو المأذون فيه كأن لم يكن ،وقطع الحشفة غير مأذون فيه فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية، لأن الحشفة عضو مقصود لا ثاني له في النفس فيقدر بدله ببدل النفس كما في قطع اللسان.(٢)

وذهب المالكية إلى أنه لا ضمان على الخاتن إذا كان عارفا متقنا لمهنته ولم يخطىء في فعله كالطبيب، لأن الختان فيه تغرير فكأن المختون عرّض نفسه لما أصابه.

فإن كان الخاتن من أهل المعرفة بالختان

(١) فتح القدير ٢٠٦/٧، حاشية ابن عابدين ٣٦٤/٥ و٤٠٠، نهاية المحتاج ٣٣/٨، ٣٤، حاشية الدسوقي ٢٨/٤، جواهر الإكليل ١٩١/٢، كشاف القناع ٣٤/٤ ـ ٣٥

(٢) فتح القدير ٢٠٦/٧، حاشية ابن عابدين ٣٦٤/٥، ٤٠٠

وأخطأ في فعله فالدية على عاقلته، فإن لم يكن من أهل المعرفة عوقب، وفي كون الدية على عاقلته أو في ماله قولان: فلابن القاسم إنها على العاقلة ،وعن مالك وهو الراجح إنها في ماله. لأن فعله عمد والعاقلة لا تحمل عمدا.[١]

وذهب الشافعية إلى أن الخاتن إذا تعدى بالجرح المهلك ،كأن ختنه في سن لا يحتمله لضعف ونحوه أو شدة حر أو برد فمات لزمه القصاص، فإن ظن كونه محتملا فالمتجه عدم القود لانتفاء التعدي. ويستثنى من حكم القود الوالد وإن علا ،لأنه لا يقتل بولده ،وتلزمه دية مغلظة في ماله لأنه عمد محض. فإن احتمل الختان وختنه ولي ،أو وصي ،أو قيم فمات ،فلا ضمان في الأصح لإحسانه بالختان ،إذ هو أسهل عليه مادام صغيرا بخلاف الأجنبي لتعديه ولو مع قصد إقامة الشعار.

ولم ير الزركشي القود في هذه الحالة على الأجنبي أيضا لأنه ظن أنه يقيم شعيرة.[٢]

وذهب الحنابلة إلى أنه لا ضمان على الخاتن إذا عرف منه حذق الصنعة ،ولم تجن يده، لأنه فعل فعلا مباحا فلم يضمن سرايته كما في الحدود، وكذلك لا ضمان إذا كان الختان بإذن وليه ،أو ولي غيره أو الحاكم. فإن لم يكن له حذق في الصنعة ضمن ،لأنه لا يحل له مباشرة القطع، فإن قطع فقد فعل محرما غير مأذون فيه، لقوله ﷺ: «من تطبب ولا يعلم منه طب فهو ضامن»[١] وكذلك يضمن إذا أذن له الولي وكان حاذقا ولكن جنت يده ولو خطأ ،مثل أن جاوز قطع الختان فقطع الحشفة أو بعضها ،أو غير محل القطع ،أو قطع بآلة يكثر ألمها ،أو في وقت لا يصلح القطع فيه. وكذلك يضمن إذا قطع بغير إذن الولي.[٢]

آداب الختـان:

١١ ـ تشرع الوليمة للختان وتسمى الإعذار والعذار ،والعذرة ،والعذير.

والسنة إظهار ختان الذكر ،وإخفاء ختان الأنثى.

وصرح الشافعية بأنها تستحب في الذكر ولا بأس بها في الأنثى للنساء فيا بينهن،[٣] والتفصيل في (وليمة، ودعوة).

---

(١) حاشية الدسوقي ٢٨/٤

(٢) نهاية المحتاج ٣٣/٨، ٣٤

---

(١) حديث : «من تطبب ولا يعلم منه طب فهو ضامن» أخرجه أبوداود (٧١٠/٤ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (٢١٢/٤ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عمرو، وصححه الحاكم و وافقه الذهبي.

(٢) كشاف القناع ٣٤/٤ ـ ٣٥

(٣) فتح الباري ٣٤٣/١٠آ القليوبي ٢٩٤/٣

خديعة

التعريف:

١ ـ الخديعة والخدعة مصدر خدع يخدع إظهار الإنسان خلاف ما يخفيه. أو هو بمعنى الختل وإرادة المكروه. والفاعل: الخادع، وخدّاع وخدوع مبالغة، والخُدعة ـ بالضم ـ ما يخدع به الانسان مثل اللعبة لما يلعب به والحرب خدعة ـ مثلثة الخاء ـ والفتح أفصح. قال ثعلب: بلغنا أنها لغة النبي ﷺ.[1]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن هذا.

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الغدر:

٢ ـ الغدر، هو ترك الوفاء بالعهد، أو نقضه. يقال: غدره وغدر به غدرا: أي خانه، ونقض عهده.

ب ـ الغبن:

٣ ـ هو من غبنه يغبنه غبنا ـ بتسكين الباء ـ في البيع أي: خدعه، وغبن الرأي وغبن فيه غبنا وغبنا ـ بفتح الباء ـ غلط فيه ونسيه وأغفله.[1]

والغبن عند الفقهاء يكون في البيع خاصة. فهو أخص من الخديعة.

ج ـ الخيانة:

٤ ـ الخيانة: التفريط في العهد والأمانة وترك النصح فيها.[2] والخديعة قد تكون مع خيانة الأمانة وقد لا تكون.

د ـ الغرور، والتغرير:

٥ ـ الغرور مصدر غره يغره غرورا، إذا خدعه وأطمعه بالباطل.[3]

والتغرير إيقاع الشخص في الغرر.

والغرر ما انطوت عنك عاقبته، أو ما تردد بين أمرين أغلبهما أخوفهما.[4]

هـ ـ الغش:

٦ ـ وهو مصدر غشه يغشه ـ بالضم ـ غشا لم يمحضه النصح، أو أظهر له خلاف ما يبطنه، يقال: شيء مغشوش.[5]

---

(١) المصباح المنير، وتاج العروس، ولسان العرب.

---

(١) تاج العروس ولسان العرب.
(٢) مختار الصحاح والقاموس المحيط ولسان العرب.
(٣) القاموس المحيط.
(٤) القليوبي ٢/١٦١
(٥) تاج العروس، ولسان العرب.

و - التدليس :

٧ - التدليس ، كتمان عيب الشيء وأكثر ما يكون في البيع.[١]

فالتدليس نوع من الخديعة.

ز - التورية:

٨ - وهي من ورّى الخبر تورية: أي ستره، وأظهر غيره.[٢]

فهي أيضا نوع من الخديعة.

ح - التزوير:

٩ - هو تحسين الشيء، ووصفه بخلاف صفته حتى يخيل إلى من يسمعه أو يراه أنه بخلاف ماهو عليه في الحقيقة ، فهو تمويه الباطل بما يوهم أنه حق. وأكثر ما يكون في المستندات من الوثائق والشهادات.[٣]

ط - الحيلة:

١٠ - هي في اللغة الحذق وجودة النظر والقدرة على التصرف في تدبير الأمور.

وقد ذكر ابن القيم أنه غلب في العرف على الحيلة استعمالها في سلوك الطرق الخفية التي يتوصل بها الرجل إلى حصول غرضه ، بحيث لا

(١) المغـرب.

(٢) مختار الصحاح مادة: (ورَى).

(٣) سبل السلام ١٣٠/٤

يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة.[١]

وقال الراغب: وأكثر استعمالها فيما في تعاطيه خبث، وقد يستعمل فيما في استعماله حكمة.[٢]

الحكم التكليفي:

١١ - الخديعة بمعنى - إظهار الإنسان خلاف ما يخفيه - حرام إذا كان فيها خيانة أمانة ، أو نقض عهد.

وهذا لا يعلم فيه خلاف بين علماء الأمة، وتواترت نصوص الكتاب والسنة المطهرة في النهي عنها.

قال الله تعالى: ﴿ يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود﴾[٣] وقوله: ﴿فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم﴾[٤]

وجاء في الحديث: «يطبع المؤمن على الخلال كلها إلا الخيانة والكذب». [٥]وقال النبي ﷺ: «إنه لا ينبغي لنبي أن تكون له خائنة الأعين»[٦]

(١) أعلام الموقعين ٢٥٢/٣

(٢) المفـردات.

(٣) سورة المـائدة /١

(٤) سورة التوبـة /٤

(٥) حديث: «يطبع المؤمن .....» أخرجه أحمد (٢٥٢/٥ - ط الميمنية) من حديث أبي أمامة، وأعله الهيثمي في المجمع (٩٢/١ - ط القدسي) بالانقطاع بين الأعمش وأبي أمامة.

(٦) حديث: «إنه لا ينبغي لنبي ....» أخرجه أبوداود (١٣٣/٣ - ١٣٤ - تحقيق عزت عبيدْ دعاس) والحاكم (٤٥/٣ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث سعد بن أبي وقاص. وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

وعدها النبي ﷺ من علامات النفاق فقال: «آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان». [(١)]

وقال النبي عليه الصلاة والسلام: «إني لا أخيس بالعهد ولا أحبس البُرُد»[(٢)].

قال الصنعاني في سبل السلام: في الحديث دليل على حفظ العهد، والوفاء به. ونهى النبي ﷺ: عن عقود معينة تدخل فيها الخديعة من النجش، والتصرية، وتلقي الركبان. ونص الفقهاء على أن للمخدوع فيها حق خيار الفسخ، وعن ابن عمر رضي الله عنهما: قال: إن رجلا ذكر للنبي ﷺ أنه يخدع في البيوع، فقال: «إذا بايعت فقل لا خلابة» أي لا خديعة.[(٣)]

(ر: نجش، وتصرية، وتدليس).

الخديعة في حق غير المسلمين:

١٢ ـ أما الخديعة في حق غير المسلمين في الحرب، فإن كان بينهم وبين المسلمين عهد، فلا يجوز الخدع، ولا التبييت بالهجوم الغادر، وهم آمنون مطمئنون إلى عهد لم ينقض، ولم ينبذ، حتى لو كنا نخشى الخيانة من جانبهم.[(١)] قال تعالى: ﴿ يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود ﴾[(٢)] وقال: ﴿فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم ﴾[(٣)] وقال: ﴿فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم﴾.[(٤)]

وأما إذا استشعر الإمام عزمهم على الخيانة بأمارات تدل عليها لا بمجرد توهم، لم ينتقض عهدهم، ولا يجوز خدعهم ولا تبييتهم بهجوم غادر، وهم آمنون مطمئنون إلى عهد لم ينقض، ولم ينبذ. بل ينبذ إليهم العهد ثم يقاتلهم.[(٥)]

قال الله تعالى: ﴿وإما تخافن من قوم خيانة، فانبذ إليهم على سواء إن الله لا يحب الخائنين﴾.[(٦)]

قال الشوكاني في تفسير الآية: إما تخافن من قوم خيانة: أي غشا، ونقضا للعهد من القوم المعاهدين فاطرح إليهم العهد الذي بينك وبينهم، على سواء أي أخبرهم إخبارا ظاهرا مكشوفا بالنقض، ولا تناجزهم الحرب بغتة.[(٧)]

١٣ ـ فأما بعد أن نبذ إليهم عهدهم، وصار علمهم وعلم المسلمين بنقضه على سواء، وبعد أن أخذ كل خصم حذره، فإن كل وسائل

---

(١) حديث: «آية المنافق ثلاث: إذا حدث....» أخرجه البخاري (الفتح ١/٨٩ ـ ط السلفية) ومسلم (١/٧٨ ـط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٢) حديث: «إني لا أخيس بالعهد، ولا أحبس البرد» أخرجه أبوداود (٣/١٨٩ ـ ١٩٠ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أبي رافع وإسناده صحيح.

(٣) حديث: «إذا بايعت فقل: لا خلابة» أخرجه البخاري (الفتح ٤/٣٣٧ ـ ط السلفية).

---

(١) المغني ٨/٤٦٢، شرح روض الطالب ٤/٢٢٥، حاشية ابن عابدين ٣/٢٢٤

(٢) سورة المائدة /١

(٣) سورة التوبة /٤

(٤) سورة التوبة /٧

(٥) أسنى المطالب ٤/٢٢٦، المغني ٨/٤٦٣

(٦) سورة الأنفال /٥٨

(٧) فتح القدير تفسير آية ٥٨ من سورة الأنفال.

الخدعة مباحة، لأنها ليست غادرة، فمن جازت عليه الخدعة والحالة هذه، فهو غافل وليس بمغدور به. قال رسول الله ﷺ: «الحرب خدعة»[(١)]

وجاء في فتح الباري في الحديث: الأمر باستعمال الحيلة في الحرب مهما أمكن، والندب إلى خداع الكفار، قال النووي: اتفقوا على جواز خداع الكفار في الحرب كلما أمكن، إلا أن يكون فيه نقض عهد، أو أمان فلا يجوز.

(ر: أمان، عهد، هدنة).

وفيه الإشارة إلى استعمال الرأي في الحرب بل الاحتياج إليه أكثر من الشجاعة.[(٢)] وقال ابن المنير: معنى «الحرب خدعة» الحرب الجيدة لصاحبها الكاملة في مقصودها إنما هي المخادعة، لا المواجهة، وذلك لخطر المواجهة وحصول الظفر مع المخادعة بغير خطر.[(٣)]

قال النووي: قال العلماء: إذا دعت مصلحة شرعية راجحة إلى خداع المخاطب، أو حاجة لا مندوحة عنها إلا بالكذب، فلا بأس بالتورية، والتعريض.

وإن لم يكن شيء من ذلك فهو مكروه، وليس بحرام إلا أن يتوصل به إلى أخذ باطل، أو دفع حق فيصير عندئذ حراما.[(١)]

وفي التورية قول محمد بن مسلمة، في قصة كعب بن الأشرف بعد أن استأذن النبي ﷺ أن يقول: كما جاء في حديث جابر: «إنّ هذا أي: النبي ﷺ قد عنانا، وسألنا الصدقة، فإنا اتبعناه فنكره أن ندعه»[(٢)] وكل هذه الكلمات تورية: وقصد بها إلى معنى غير المعنى المتبادر منها.

ومعنى عنانا: كلفنا بالأوامر والنواهي.

ومعنى سألنا الصدقة: طلبها ليضعها في مكانها الصحيح.

ونكره أن ندعه: نكره أن نفارقه.[(٣)]

وكان النبي ﷺ إذا أراد أن يغزو غزوة ورّى بغيرها.[(٤)]

والمراد أنه إذا كان يريد غزو جهة فلا يظهرها ويظهر غيرها، كأن يريد أن يغزو جهة الشرق، فيسأل عن أمر في جهة الغرب، فيتجهز للسفر فيظن من يراه، ويسمعه أنه يريد جهة الغرب.[(٥)] وهذا في الغالب فقد صرح بجهة غزوة تبوك للتأهب لها..

---

(١) حديث: «الحرب خدعة» أخرجه البخاري (الفتح ١٥٨/٦ ـ ط السلفية). ومسلم (١٣٦١/٣ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله.

(٢) فتح الباري ١٥٨/٦ ـ ١٥٩، المغني ٣٦٩/٨

(٣) المصدر السابق.

---

(١) الأذكار للنووي ص٣٣٨، فتح الباري ١٥٩/٦

(٢) مقالة كعب: إن هذا قد عنانا، وسألنا الصدقة» أخرجه البخاري (الفتح ١١٣/٨ ـ ط السلفية).

(٣) فتح الباري ١٥٩/٦

(٤) حديث: «كان إذا أراد أن يغزو غزوة ورى بغيرها...» أخرجه البخاري (الفتح ١١٣/٨ ـ ط السلفية). ومسلم (٢١٢٨/٤ ـ ط الحلبي) من حديث كعب بن مالك.

(٥) المصدر السابق.

خدمة

التعريف:

١ - الخدمة مصدر خدم وهي المهنة، وقيل: وهي بالكسر الاسم، وبالفتح المصدر. والخدم والخدام جمع خادم، والخادم يصدق على الذكر والأنثى، لأنه يجري مجرى الأسماء غير المأخوذة من الأفعال. ويقال للأنثى في لغة قليلة خادمة.

واستخدمه واختدمه جعله خادما، أو سأله أن يخدمه، وأخدمت فلانا: أي أعطيته خادما يخدمه.[١]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.

الألفاظ ذات الصلة:

أ - المهنة:

٢ - المهنة - بفتح الميم وكسرها - الحذق في الخدمة والعمل، ومهن يمهن مهنا إذا عمل في صنعة، ومهنهم خدمهم وامتهنته أي: استخدمته وابتذلته.

والماهن الخادم، والأنثى ماهنة، والجمع مهان، ويقال: للأنثى بالخرقاء لا تحسن المهنة، أي لا تحسن الخدمة.

والمهنة الخدمة والابتذال، والمهين الضعيف ومنه قوله تعالى: ﴿ألم نخلقكم من ماء مهين﴾[١]

وخرج في ثياب مهنته أي: في ثياب خدمته التي يلبسها في أشغاله وتصرفاته.[٢]

فالمهنة أخص، لأن فيها الحذق، وتطلق على الصنعة.

ب - العمل:

٣ - والعمل هو المهنة والفعل، والجمع أعمال.

والعامل هو الذي يتولى أمور الرجل في ماله أو ملكه، أو عمله، والجمع عمال وعاملون. والعملة والعمالة، أجر ما عمل، أو رزق العامل الذي جعل له على ما قلد من العمل، والعملة هم القوم يعملون بأيديهم ضروبا من العمل في طين أو حفر أو غيره.[٣]

والعلاقة بين العمل والخدمة أن العمل أعم من الخدمة.

الأحكام المتعلقة بالخدمة:

خدمة المرأة للرجل وعكسه:

٤ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز استئجار

---

(١) تاج العروس، ولسان العرب، والمصباح المنير مادة: (خدم) ومغني المحتاج ٣/٤٣٣، وكشاف القناع ٥/٤٦٣

(١) سورة المرسلات /٢٠

(٢) لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (مهن).

(٣) لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (عمل).

الرجل الأعزب المرأة الأجنبية البالغة للخدمة في بيته، مأمونا كان أو غير مأمون وذلك اتقاء للفتنة،ولأن الخلوة بها معصية إلا إذا كان الرجل محرما لها،أو صغيرا،أو شيخا هرما،أو ممسوحا أو مجبوبا،أو كانت المرأة الخادمة صغيرة لا تشتهى.

ولا فرق عند الجمهور بين المرأة الحرة وبين الأمة،ولا بين الجميلة وبين غيرها. وفي وجه عند الشافعية، أو كانت قبيحة يؤمن من الرجل الأجنبي عليها،فحينئذ لا تحرم خدمتها له في بيته لانتفاء خوف الفتنة.

والحرمة - عند الجمهور - إذا كانت الخدمة تتطلب الخلوة، أما إذا لم تكن تتطلب الخلوة فيجوز، وكذا إذا كان الرجل مريضا ولم يجد من يخدمه.

وذهب بعض الفقهاء إلى جواز استخدام المرأة الأجنبية الرجل جميلة كانت أو غير جميلة متجالة أو غير متجالة،إلا أن بعض الفقهاء فرق بين المتجالة وغير المتجالة،كما فرقوا بين الرجل العزب الذي لا نساء عنده من قرابات وزوجات،وبين غيره ممن لديه زوجة أو قريبة. قال أحمد: يجوز للرجل أن يستأجر الأمة والحرة للخدمة، ولكن يصرف وجهه عن النظر ليست الأمة مثل الحرة ولا يخلو معها في بيت ولا ينظر إليها متجردة ولا إلى شعرها.

وقال أبوحنيفة: «أكره أن يستأجر الرجل امرأة حرة يستخدمها ويخلو بها وكذلك الأمة.

قال الكاساني: وهو قول أبي يوسف ومحمد: أما الخلوة، فلأن الخلوة بالمرأة الأجنبية معصية.

وأما الاستخدام فلأنه لا يؤمن معه الاطلاع عليها والوقوع في المعصية.

وفي المدونة قيل لابن القاسم: أرأيت لو أن رجلا استأجر امرأة حرة أو أمة تخدمه وهو عزب أيجوز هذا أم لا؟ قال: سمعت مالكا وسئل عن امرأة تعادل الرجل في المحمل وليس بينهما محرم فكره ذلك، فالذي يستأجر المرأة تخدمه وليس بينهما محرم، وليس له أهل، وهو يخلو معها أشد عندي كراهية من الذي تعادله المرأة في المحمل.[١]

أما خادم المرأة فلا يجوز أن يكون رجلا كبيرا ممن لا يحل له النظر إليها،لأن الخادم يلزم المخدوم في غالب أحواله، فلا يسلم من النظر والخلوة المحرمة إلا إذا كان الخادم صبيا لم يبلغ الحلم،أو محرما للمرأة المخدومة،أو عبدا مملوكها،أو ممسوحا ، أو نحوه فيجوز أن يخدمها.

وهذا في الخدمة الباطنة، أما الخدمة الظاهرة

---

(١) البدائع ١٨٩/٤، حاشية ابن عابدين ٣٣٣/٢ - ٣٣٤، مواهب الجليل ٣٩٣/٥، القوانين الفقهية ص٣٧٨، المجموع ٢٩/١٥، مغني المحتاج ٢٦٥/٢، ٣٣٧، روضة الطالبين ٤٢٧/٤،نهاية المحتاج ٢٣٢/٤،المغني لابن قدامة ٤٦٧/٥،كشاف القناع ٦٤/٤،الإنصاف ١٠٢/٦،المدونة الكبرى ٤٣٢/٤، القليوبي وعميرة ١٨/٣، تحفة المحتاج ٤١٧/٥

مثل قضاء الحوائج من السوق ، فيجوز أن يتولاها الرجل الأجنبي.

قال الحطاب: وسئل عن المرأة العزبة الكبيرة تلجأ إلى الرجل، فيقوم لها بحوائجها ويناولها الحاجة، هل ترى له ذلك جائزا؟ قال: لا بأس به وليدخل معه غيره أحب إليّ، ولو تركها الناس لضاعت، وهذا على ما قال إنه جائز للرجل أن يقوم للمرأة الأجنبية بحوائجها ويناولها الحاجة إذا غض بصره عما لا يحل له النظر إليه ، مما لا يظهر من زينتها، لقوله تعالى: ﴿ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها﴾[1] وذلك الوجه والكفان على ما قاله أهل التأويل، فجائز للرجل أن ينظر إلى ذلك من المرأة عند الحاجة والضرورة، فإن اضطر إلى الدخول عليها أدخل غيره معه ليبعد سوء الظن عن نفسه.[2]

خدمة المسلم للكافر:

٥ ـ اتفق الفقهاء على أنه يحرم على المسلم حرا كان أو عبدا أن يخدم الكافر، سواء أكان ذلك بإجارة أو إعارة، ولاتصح الإجارة ولا الإعارة

(١) سورة النور /٣١

(٢) حاشية ابن عابدين ٢٧٣/١، ٣٣٣/٢، ٢٣٨/٥، مواهب الجليل ٣٩٣/٥، مغني المحتاج ٢٦٥/٢، ١٣١/٣، ٤٣٢/٣، المغني لابن قدامة ٥٦٩/٧، الفواكه الدواني ١٠٨/٢، القليوبي وعميرة ١٨/٣، تحفة المحتاج ٤١٧/٥، وجواهر الإكليل ١٤٥/٢

لذلك، لأن في ذلك إهانة للمسلم وإذلالا له، وتعظيما للكافر، واحتجوا بقوله تعالى: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا﴾[1]

وأما إذا آجر المسلم نفسه للكافر لعمل معين في الذمة، كخياطة ثوب أو قصارته جاز، لأنه عقد معاوضة لا يتضمن إذلالا ولا استخداما. قال ابن قدامة: بغير خلاف نعلمه، لأن عليا رضي الله عنه آجر نفسه من يهودي يستقي له كل دلو بتمرة.[2] وكذا إن آجر نفسه منه لعمل غير الخدمة مدة معلومة جاز أيضا.

وكذا إعارة عبد مسلم لكافر لعمل معين لا يقتضي الخدمة فهو جائز أيضا.

ويشترط فيما جاز من الإجارة والإعارة أن لايكون العمل مما لا يحرم على المسلم ، كرعي الخنازير أو حمل الخمر.[3]

خدمة الوالد للولد وعكسه:

٦ ـ إذا قام الوالد بنفسه بخدمة ولده فلا كراهة في ذلك، وتجب عليه الخدمة أو الإخدام لولده

(١) سورة النساء /١٤١

(٢) حديث: «أجر علي نفسه من يهودي...» أخرجه ابن ماجة (١٨١/٢ ـ ط الحلبي)، وقال البوصيري: «في إسناده حنش، واسمه حسين بن قيس، ضعفه أحمد وغيره».

(٣) البدائع ١٨٩/٤، الخرشي على مختصر خليل ١٩/٧، حاشية الجمل على شرح المنهج ٤٥٦/٣، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٨/٤، المغني لابن قدامة ٥٥٤/٥، نهاية المحتاج ٢٣٢/٤، القليوبي وعميرة ١٨/٣

الصغير أو المريض، أو العاجز، إذا كان فقيرا.

واختلف الفقهاء في حكم استخدام الفرع لأصله.

فذهب الحنفية والمالكية وبعض الشافعية إلى عدم جواز ذلك لما فيه من الإهانة والإذلال والاستخفاف الذي لا يليق بمكانة الأبوة.

وعليه فلا يجوز للولد أن يستأجر والده للاستخدام وإن علا، وكذلك والدته سواء أكان هذا الوالد مسلما أم كافرا، لأنه مأمور بتعظيم والده وإن اختلف الدين، وفي الاستخدام استخفاف به فكان حراما، قال الله تعالى: ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفا﴾[1] وهذا الأمر ورد في حق الأبوين الكافرين، لأنه معطوف على قوله تعالى: ﴿وإن جاهداك على أن تشرك بي ماليس لك به علم فلا تطعهما﴾[2] الآية.

وذهب الحنابلة والشافعية في المعتمد إلى أنه يكره للولد تنزيها استخدام أحد أصوله وإن علا لصيانتهم عن الإذلال.

أما خدمة الولد لوالده، أو استخدام الأب لولده فجائز بلا خلاف، بل إن ذلك من البر المأمور به شرعا، ويكون واجبا على الولد خدمة أو إخدام والده عند الحاجة، ولهذا فلا يجوز له أن يأخذ أجرة عليها، لأنها مستحقة عليه ومن قضى

(١) سورة لقمان /١٥

(٢) سورة لقمان /١٥

حقا مستحقا عليه لغيره لا يجوز له أخذ الأجرة عليه.[1]

مايتعلق بالخادم من أحكام:

أ ـ إخدام الزوجة:

٧ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يجب على الزوج إخدام زوجته التي لا يليق بها خدمة نفسها بأن كانت تخدم في بيت أبيها، أو كانت من ذوي الأقدار، لكون هذا من حقها في المعاشرة بالمعروف المأمور بها في قوله تعالى: ﴿وعاشروهن بالمعروف﴾[2] ولأن هذا من كفايتها ومما يحتاج إليه في الدوام فأشبه النفقة.

كما اتفقوا على أن الإخدام يجب على الزوج للزوجة المريضة، والمصابة بعاهة لا تستطيع معها خدمة نفسها، وإن كانت ممن لا يخدم مثلها، لأن مثل هذه لا تستغني عن الخدمة.

والمالكية أيضا يرون وجوب إخدام الزوج زوجته، لكن قالوا: يجب عليه ذلك إن كان الزوج ذا سعة وهي ذات قدر ليس شأنها الخدمة، أو كان هو ذا قدر تزري خدمة زوجته به.[3]

(١) البدائع ٢٧٨/٢، ١٩٠/٤، حاشية ابن عابدين ٣٣٣/٢، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٣٥/٣، مغني المحتاج ٣٣٧/٢، ٢١٣/٣، روضة الطالبين ١٨٦/٥، ٤٢٧/٤، الكشاف ٦٤/٤، الإنصاف ١٠٢/٦، المغني لابن قدامة ٢٢٥/٥

(٢) سورة النساء /١٩

(٣) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٥١٠/٢

وقال الحنفية: إذا امتنعت المرأة عن الطحن والخبز، إن كانت ممن لا تخدم، أو كان بها علة فعليه أن يأتيها بطعام مهيأ، وإلا بأن كانت ممن تخدم نفسها وتقدر على ذلك لا يجب عليه، ولا يجوز لها أخذ الأجرة على ذلك، لوجوبه عليها ديانة ولو شريفة، لأنه عليه الصلاة والسلام قسم الأعمال بين علّي وفاطمة، فجعل أعمال الخارج على علّي رضي الله عنه والداخل على فاطمة رضي الله تعالى عنها[1] مع أنها سيدة نساء العالمين فإن كان لها خادم فعلى الزوج نفقته.[2]

ب ـ الإخدام بأكثر من خادم:

٨ ـ اختلف الفقهاء في إلزام الزوج بأكثر من خادم.

فذهب جمهور العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يلزمه أكثر من خادم واحد، لأن المستحق خدمتها في نفسها ويحصل ذلك بخادم واحد.[3] وذهب المالكية وأبويوسف من الحنفية إلى أنه إذا كان حالها ومنصبها يقتضي خادمين أو أكثر فلها ذلك.

قال أبويوسف من الحنفية: إن المرأة إذا كانت غنية وزفت إليه بخدم كثير استحقت نفقة الجميع، وكذلك إذا كانت ممن يجل مقدارها عن خدمة خادم واحد، فعلى الزوج أن ينفق على من لابد منه من الخدم ممن هو أكثر من الخادم الواحد، أو الإثنين أو أكثر من ذلك.

قال ابن عابدين: الحاصل: أن المذهب الاقتصار على الواحد مطلقا، والمأخوذ به عند المشايخ قول أبي يوسف.

فإن كانت المرأة لا يخدم في بيت أبيها مثلا، فلا يجب عليه الإخدام، بل يلزمها أن تقوم بخدمة نفسها الباطنة (أي في داخل المنزل) من عجن وطبخ، وكنس، وفرش، واستقاء ماء إذا كان معها في البيت، وليس عليها غزل، ولا نسج، وعليه أن يشتري لها من السوق ما تحتاجه لأن هذا من تمام الكفاية.

ج ـ تبديل الخادم:

٩ ـ اختلف الفقهاء في جواز تبديل الزوج خادمها الذي حملته معها، أو أخدمها إياه هو (وألفته).

فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والحنفية والشافعية إلى عدم جواز ذلك له لتضررها بقطع المألوف، ولأنها قد لا تتهيأ لها الخدمة بالخادم

---

(١) حديث: «قسم ﷺ الأعمال بين علي وفاطمة، فجعل» ذكر ابن حجرفي الفتح (٩/٥٠٧ ـ السلفية) أن ذلك مستنبط من حديث علي بن أبي طالب، أن فاطمة أتت النبي ﷺ تسأله خادما، فدلها على ما تقوله حين تأخذ مضجعها. أخرجه البخاري (الفتح ٩/٥٠٦ ـ ط السلفية).

(٢) الدر المختار ٢/٦٤٨

(٣) ابن عابدين ٢/٦٤٨، ٦٥٥، والقوانين الفقهية ص٢٢٦، ومغني المحتاج ٣/٤٣٣ و ٤٣٤، والمغني ٧/٥٦٩

الذي يجيء به الزوج بدل خادمها إلا إن ظهرت منه ريبة، أو خيانة، أو تضرر بوجوده.

أما إذا ظهرت منه ريبة، أو خيانة، أو تضرر منه بأن كان يختلس من ثمن ما يشتريه أو أمتعة بيته فله الإبدال، والإتيان بخادم أمين، ولا يتوقف هذا على رضاها إلا أن الحنفية يرون أن هذا إذا لم تستبدل غيره به.

أما الحنابلة فذهبوا إلى أن للزوج إبدال خادم آخر بخادمها إذا أتاها بمن يصلح للخدمة لأن تعيين الخادم إليه وليس إليها.[١]

د - إخراج الخادم من البيت:

١٠ - اختلف الفقهاء في جواز إخراج الزوج لخدم المرأة الزائد عن الواحد، أو الزائد عن الحاجة من بيته.

فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن له إخراج الزائد عن الحاجة ومنعه من دخول البيت.

وخالفهم في ذلك أبويوسف من الحنفية وقال: لا يجوز له ذلك.[٢]

هـ - إخدام المعسر :

١١ - اختلف الفقهاء في وجوب الإخدام على المعسر للزوجة التي تستحق الخدمة ، فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن وجوب الإخدام على الزوج الموسر فقط. أما إذا كان الزوج معسرا فلا يجب عليه الإخدام لأن الضرر لا يزال بالضرر.

ويجب على الزوجة في هذه الحالة آن تخدم نفسها الخدمة الداخلية، وعلى الزوج أن يكفيها الأعمال الخارجية، لما روي أن النبي ﷺ قسم الأعمال بين علي رضي الله عنه، وبين فاطمة رضي الله عنها، فجعل أعمال الخارج على علي رضي الله عنه، وأعمال الداخل على فاطمة رضي الله عنها.[١]

إلا أن محمدا من الحنفية، يرى أنه إن كان للزوجة خادم فعليه نفقته ، وإن كان معسرا، لأنه لما كان لها خادم علم أنها لا ترضى بالخدمة بنفسها فكان على الزوج نفقة خادمها، وإن لم يكن لها خادم، فلا يجب عليه ذلك.

ويرى الشافعية أن وجوب الإخدام للزوجة يستوي فيه الموسر، والمتوسط، والمعسر، والحر، والعبد، لأن ذلك من المعاشرة بالمعروف المأمور بها ولأن الخدمة واجب من الواجبات كسائر المؤن.[٢]

---

(١) حاشية ابن عابدين ٦٥٤/٢، القوانين الفقهية ص٢٢٦، جواهر الإكليل ٤٠٢/١، مغني المحتاج ٤٣٤/٣، المغني لابن قدامة ٥٦٩/٧، الفروع ٥٧٩/٥

(٢) المصادر السابقة وكشاف القناع ٤٦٤/٥

(١) الحديث تقدم تخريجه في ف/٨

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٥٤/٢، البدائع ٢٤/٤، جواهر الإكليل ٤٠٧/١، القوانين الفقهية ص٢٢٦، مغني المحتاج ٤٣٢/٣، الجمل على شرح المنهج ٤٩٤/٤، المغني لابن قدامة ٥٧٠/٧، الفروع ٥٧٩/٥، الإنصاف ٣٥٧/٩

و ـ صفة الخادم:

١٢ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يجب أن يكون الخادم إما امرأة مسلمة حرة كانت أو أمة، أو صبيا مميزا لم يبلغ الحلم، أو محرما للزوجة المخدومة، أو ممسوحا فلا يجوز أن يكون رجلا كبيرا ممن لا يحل له النظر إليها، لأن الخادم يلزم المخدوم في غالب أحواله فلا يسلم من النظر.

الخادمة الذمية.

١٣ ـ اختلف الفقهاء في المرأة الذمية هل يجوز أن تكون خادما لامرأة مسلمة؟ فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة في أحد الوجهين إلى عدم جواز ذلك، لأنه لا تؤمن عداوتها الدينية، ولأن نظر الذمية إلى المسلمة حرام، لقوله تعالى: ﴿ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن أو آبائهن أو آباء بعولتهن﴾ إلى أن قال: ﴿أو نسائهن ـ﴾[1]

وصح عن عمر رضي الله عنه: أنه منع الكتابيات دخول الحمام مع المسلمات، لأنها ربما تحكيها للكافر.

وأيضا فإن الذمية لا تتعفف من النجاسة.

والوجه الآخر عند الحنابلة، يجيز أن تخدم الذمية المرأة المسلمة، لأن نظرها إلى المسلمة عندهم جائز.[2]

وهذا في الخدمة الباطنة.

(١) سورة النور /٣١

(٢) حاشية ابن عابدين ٢٧٣/١، و٢٣٨/٥، والفواكه الدواني ١٠٨/٢، مغني المحتاج ١٣١/٣، ٤٣٣/٣، والمغني لابن قدامة ٥٦٩/٧

أما الظاهرة مثل قضاء الحوائج من السوق فيجوز أن يتولاها الرجال وغيرهم.

ويفهم من قول المالكية ويخدم المرأة بأنثى أو بذكر لا يتأتى منه الاستمتاع: أنهم يجيزون إخدام المسلمة بذمية حيث أطلقوا الأنثى ولم يقيدوها بمسلمة:

ولاسيا وأن نظر الكافرة إلى المسلمة جائز عندهم.[1]

ز ـ نفقة الخادم:

١٤ ـ نفقة الخادم تشمل عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة الطعام والمسكن والملبس. إلا أن الحنفية يرون أن نفقة الخادم لا تقدر بالدراهم كنفقة المرأة بل يفرض له ما يكفيه بالمعروف، على أن لا تبلغ نفقته نفقة المرأة لأنه تبع لها[2]

ويرى الشافعية أن جنس طعام الخادم هو جنس طعام المخدومة، وكذلك للخادمة كسوة تليق بحالها صيفا وشتاء.[3]

ويرى الحنابلة أن نفقة الخادم، ومؤنته، وكسوته تكون مثل ما لامرأة المعسر.[4]

ح ـ طلب الزوجة أجرة الخادم:

١٥ ـ لو قالت المرأة لزوجها أنا أخدم نفسي

(١) جواهر الإكليل ٤١/١، الفواكه الدواني ١٠٨/٢، مغني المحتاج ١٣٢/٣

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٥٥/٢

(٣) روضة الطالبين ٤٤/٩، مغني المحتاج ٤٣٣/٣

(٤) المغني لابن قدامة ٥٧٠/٧، وكشاف القناع ٤٦٤/٥

وطلبت الأجرة أو نفقة الخادم لا يلزمه قبول ذلك عند الشافعية والحنابلة، لأن في إخدامها توفيرها على حقوقه وترفيهها ، وذلك يفوت بخدمتها لنفسها.

ويرى الحنفية أنه لا يجوز لها أخذ الأجرة على خدمتها لزوجها أو لنفسها، لأنها لو أخذت الأجرة على ذلك لأخذتها على عمل واجب عليها فكان في معنى الرشوة.

وذكر الفقيه أبوالليث أن هذا إذا كان بها علة لا تقدر على الطبخ والخبز، أو كانت من بنات الأشراف.

فأما إذا كانت تقدر على ذلك وهي ممن تخدم نفسها تجبر على ذلك. واختلفوا فيما لو قال الزوج أنا أخدمك بنفسي ليسقط مؤنة الخادم:

فذهب الحنفية والشافعية في الأصح عندهم والحنابلة في الراجح عندهم إلى أنه ليس له ذلك ولم يلزمها قبول ذلك.

لأن في هذا غضاضة عليها لكون زوجها خادما لها وتعير به.

وذهب المالكية وهو أحد الأقوال المرجوحة عند الشافعية والحنابلة إلى أن للرجل أن يخدم زوجته بنفسه ويلزمها الرضا به، لأن الكفاية تحصل بهذا.

ويرى بعض فقهاء الشافعية ومنهم القفال أن للزوج أن يخدم زوجته فيما لا يستحى منه، كغسل الثوب، واستقاء الماء، وكنس البيت والطبخ دون ما يرجع إلى خدمة نفسها كصب الماء على يدها، وحمله إلى المستحم ونحوهما.[١]

ط ـ إعسار الزوج بنفقة الخادمة:

١٦ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه لا تطلق الزوجة على زوجها بسبب إعساره بنفقة الخادم لأنه يمكنها الصبر عنها.

ولكن هذه النفقة تثبت في ذمته عند الشافعية والحنابلة، لأنها نفقة تجب على سبيل العوض ، فتثبت في الذمة كالنفقة الواجبة للمرأة.

إلا أن الأذرعي من الشافعية يرى أن هذا إذا كانت المرأة استحقت الخدمة لرتبتها وقدرها، أما إذا كانت قد استحقت الخدمة لمرضها ونحوه فالوجه عدم ثبوت النفقة فى الذمة وتسقط نفقة الخادم عن الزوج بإعساره عند الحنفية والمالكية، لقوله تعالى: ﴿لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها﴾[٢] وهذا معسر لم يؤته شيئا فلا يكلف بشيء.[٣]

ي ـ زكاة فطر الخادم:

١٧ ـ ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه

(١) البدائع ٢٤/٤،الخرشي على مختصر سيدي خليل ١٨٦/٤، روضة الطالبين ٤٥/٩،المغني لابن قدامة ٥٧٠/٧،الفروع ٥٧٩/٥

(٢) سورة الطلاق /٧

(٣) حاشية ابن عابدين ٦٥٦/٢ ـ ٦٥٩،الخرشي على مختصر=

إن كان لامرأته من يخدمها بأجرة فليس على الزوج فطرته، لأن الإجارة لا تقتضي النفقة، والفطرة تابعة للنفقة ولا فرق في هذا بين الحر وغيره.

وإن كان الخادم مملوكا لها نظر، فإن كانت ممن لا يجب لها خادم فليس على الزوج فطرته كذلك.

وإن كانت ممن يخدم مثلها واتفقا على أن يخدمها بخادمها فعليه فطرته، لأن الفطرة تابعة للنفقة إلا أن إمام الحرمين من الشافعية يرى وجوبها على الزوجة.

أما إن أخدمها بعبده أو أمته فيجب عليه إخراج زكاة الفطر عنه بسبب ملكه له لا بسبب خدمته للزوجة.

وقد اختلفت أقوال الشافعية في حكم زكاة الفطر عن المرأة التي صحبت الزوجة لتخدمها بنفقتها بإذنه فالراجح عندهم عدم لزوم فطرتها عليه، لأنها في معنى المستأجرة.

وذهب الإمام الرافعي إلى وجوب فطرتها، لأنها تابعة للنفقة.(١)

= خليل ١٨٦/٤، القوانين الفقهية ص٢٢٦، جواهر الاكليل ٤٠٤/١، مغني المحتاج ٤٤٣/٣، كشاف القناع ٤٧٨/٥، المغني لابن قدامة ٥٧٩/٧

(١) الخرشي على مختصر سيدي خليل ١٨٦/٤، حاشية العدوي ٤٥٢/١، المجموع ١١٨/٦، مغني المحتاج ٤٠٣/١، ٤٣٣/٣

خدمة الزوجة لزوجها وعكسه:

١٨ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن الزوجة يجوز لها أن تخدم زوجها في البيت، سواء أكانت ممن تخدم نفسها أو ممن لا تخدم نفسها.

إلا أنهم اختلفوا في وجوب هذه الخدمة.

فذهب الجمهور (الشافعية والحنابلة وبعض المالكية) إلى أن خدمة الزوج لا تجب عليها لكن الأولى لها فعل ما جرت العادة به.

وذهب الحنفية إلى وجوب خدمة المرأة لزوجها ديانة لا قضاء، لأن النبي ﷺ قسم الأعمال بين علي وفاطمة رضي الله عنهما، فجعل عمل الداخل على فاطمة، وعمل الخارج على عليّ.(١)

ولهذا فلا يجوز للزوجة ـ عندهم ـ أن تأخذ من زوجها أجرا من أجل خدمتها له.

وذهب جمهور المالكية وأبوثور، وأبوبكر بن شيبة وأبوإسحاق الجوزجاني، إلى أن على المرأة خدمة زوجها في الأعمال الباطنة التي جرت العادة بقيام الزوجة بمثلها، لقصة علي وفاطمة رضي الله عنهما، حيث إن النبي ﷺ قضى على ابنته فاطمة بخدمة البيت، وعلى عليّ بما كان خارج البيت من الأعمال.(٢) ولحديث: «لو أمرت أحدا أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن

(١) الحديث تقدم تخريجه في ف/٨

(٢) لعل المالكية حملوا أمر النبي ﷺ على أنه من تصرفه بالقضاء أما الحنفية فحملوا على أنه من الفتيا فجعلوا الوجوب ديانة أي فيما بينها وبين الله تعالى (اللجنة).

تسجد لزوجها، ولو أن رجلا أمر امرأته أن تنقل من جبل أحمر إلى جبل أسود، ومن جبل أسود إلى جبل أحمر لكان نولها أن تفعل»(١) قال الجوزجاني: فهذه طاعته فيما لا منفعة فيه فكيف بمؤنة معاشه؟

ولأن النبي ﷺ كان يأمر نساءه بخدمته فيقول: «يا عائشة أطعمينا، يا عائشة هلمي المدية واشحذيها بحجر»(٢)

وقال الطبري: إن كل من كانت لها طاقة من النساء على خدمة بيتها في خبز، أو طحن، أو غير ذلك أن ذلك لا يلزم الزوج، إذا كان معروفا أن مثلها يلي ذلك بنفسه.(٣)

١٩ ـ وبالنسبة لخدمة الزوج زوجته، فقد ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى جواز خدمة الرجل الحر لزوجته ولها أن تقبل منه ذلك.

(١) حديث: «لو أمرت أحدا أن يسجد لأحد» أخرجه ابن ماجة (٥٩٥/١ ـ ط الحلبي) من حديث عائشة. وقال البوصيري في الزوائد: «في إسناده علي بن زيد، وهو ضعيف». وَنَوْلُها أي حقها.

(٢) حديث: «كان يأمر نساءه بخدمته» «يا عائشة: هلمي المدية» أخرجه مسلم (١٥٥٧/٣ ـ ط الحلبي) «ياعائشة: أطعمينا، ياعائشة اسقينا»: أخرجه أبوداود (٢٩٤/٥ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث طخفة الغفاري، وإسناده صحيح.

(٣) البدائع ١٩٢/٤، حاشية ابن عابدين ٣٣٣/٢، ٣٩/٥، الخرشي ١٨٦/٤، تحفة المحتاج ٣١٦/٨، المغني لابن قدامة ٢١/٧، كشاف القناع ١٩٥/٥، فتح الباري ٥٠٦/٩، ٣٢٤.

وذهب الحنفية إلى أنه يحرم على الزوجة استخدام زوجها الحر بجعله خدمته لها مهرا، أما لو تزوجها على أن يرعى غنمها سنة أو يزرع أرضها فتسميه المهر صحيحة.(١)

وتجوز خدمته لها تطوعا: وقال الكاساني: لو استأجرت المرأة زوجها ليخدمها في البيت بأجر مسمى فهو جائز، لأن خدمة البيت غير واجبة على الزوج، فكان هذا استئجارا على أمر غير واجب على الأجير.(٢)

خدمة المسلم للكافر:

٢٠ ـ اتفق الفقهاء على جواز خدمة الكافر للمسلم.

واتفقوا كذلك على جواز أن يؤجر المسلم نفسه للكافر في عمل معين في الذمة، كخياطة ثوب وبناء دار، وزراعة أرض وغير ذلك، لأن عليا رضي الله عنه آجر نفسه من يهودي يسقي له كل دلو بتمرة، وأخبر النبي ﷺ بذلك فلم ينكره.(٣)

ولأن الأجير في الذمة يمكنه تحصيل العمل بغيره.

كما اتفقوا على أنه لا يجوز للمسلم أن يؤجر نفسه للكافر لعمل لا يجوز له فعله، كعصر الخمر

(١) البدائع ١٩٢/٤، فيه خلاف هذا بل هذه المسألة عندهم في جعل الخدمة مهرا. وظاهر البدائع جواز خدمة الزوج لامرأته ولو بأجر.

(٢) البدائع ٢٧٨/٢، ١٩٢/٤، حاشية ابن عابدين ٣٣٣/٢، ٣٩/٥، مغني المحتاج ٤٣٣/٣، وروضة الطالبين ٤٥/٩، القوانين الفقهية ص٢٢٦، الخرشي ١٨٦/٤، تحفة المحتاج ٣١٦/٨، المغني لابن قدامة ٢١/٧، ٥٧٠

(٣) الحديث تقدم تخريجه ف/٥

ورعي الخنازير وما أشبه ذلك.

واختلفوا في حكم خدمة المسلم للكافر بإجارة، أو إعارة أو غير ذلك.

فذهب الحنفية إلى جواز ذلك ، لأنه عقد معاوضة فيجوز كالبيع، ولكن يكره للمسلم خدمة الكافر، لأن الاستخدام استذلال، فكان إجارة المسلم نفسه منه إذلالا لنفسه، وليس للمسلم أن يذل نفسه بخدمة الكافر.

وأما المالكية فقد ذكر ابن رشد: أن إجارة المسلم نفسه من النصراني واليهودي على أربعة أقسام: جائزة، ومكروهة، ومحظورة، وحرام. فالجائزة - هي - أن يعمل المسلم للكافر عملا في بيت نفسه كالصانع الذي يصنع للناس. والمكروهة: أن يستبد الكافر بجميع عمل المسلم من غير أن يكون تحت يده مثل أن يكون مقارضا له، أو مساقيا، والمحظورة: أن يؤجر المسلم نفسه للكافر في عمل يكون فيه تحت يده كأجير الخدمة في بيته، وإجارة المرأة لترضع له ابنه وما أشبه ذلك ، فهذه تفسخ إن عثر عليها، فإن فاتت مضت، وكان له الأجرة. والحرام: أن يؤجر نفسه منه فيا لا يحل من عمل الخمر، أو رعي الخنازير، فهذه تفسخ قبل العمل، فإن فاتت تصدق بالأجرة على المساكين.[1]

(١) البدائع ١٨٩/٤، الخرشي على مختصر خليل ١٨/٧ - ١٩ -٢٠، جواهر الإكليل ١٨٨/٢، الدسوقي على الشرح الكبير ١٩/٤، مواهب الجليل ٤١٩/٥

وذهب الشافعية إلى حرمة خدمة المسلم للكافر خدمة مباشرة، كصب الماء على يديه ، وتقديم نعل له وإزالة قاذوراته أو غير مباشرة كإرساله في حوائجه سواء كان ذلك بعقد أو بغير عقد، لقوله تعالى: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا﴾[1]

ولصيانة المسلم عن الإذلال والامتهان.

ولكن يجوز إعارة المسلم أو إجارته للكافر مع الكراهة.

وفي إجارة المسلم للكافر يؤمر بإزالة يده عنه بأن يؤجره لغيره ولا يمكن من استخدامه

وقيل: بحرمة إجارة المسلم، أو إعارته للكافر واختاره السبكي.

وذهب الحنابلة على الرواية الصحيحة إلى حرمة إجارة المسلم، أو إعارته للكافر لأجل الخدمة، لقوله تعالى: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا﴾.

ولأنه عقد يتضمن حبس المسلم عند الكافر وإذلاله له.

وفي الرواية الأخرى يجوز ذلك قيل: مع الكراهة وقيل: بدونها.[2]

(١) سورة النساء /١٤١

(٢) نهاية المحتاج مع حاشيته ١٢٢/٥، تحفة المحتاج ٤١٧/٥، ٢٣١/٤، حاشية الجمل على شرح المنهج ٤٥٦/٣، مغني المحتاج ٢٦٥/٢، ٢٥٨/٤، المغني لابن قدامة ٥٥٤/٥، الانصاف ٢٥/٦ و ١٠٢، الفروع ٤٣٣/٤

خذف

التعريف :

١ ـ الخذف لغة : رميك بحصاة ، أو نواة تأخذها بين سبابتيك ، أو تجعل مخذفة من خشب ترمي بها بين الإبهام والسبابة .

قال الأزهري : الخذف : الرمي بالحصى الصغار بأطراف الأصابع ، وقال مثله الجوهري ، وقال المطرزي ، وقيل : أن تضع طرف الإبهام على طرف السبابة .

وخص بعضهم به الحصى ، ويطلق على المقلاع أيضا ، وقال ابن سيده : خذف الشيء يخذف ، فارسي .

ورمي الجمار يكون بمثل حصى الخذف ، وهي صغار ، وفي حديث رمي الجمار : عليكم بمثل حصى الخذف ، وحصى الخذف الصغار مثل النوى . ولا يخرج استعمال الفقهاء له عن المعنى اللغوي .[1]

(١) لسان العرب ومختار الصحاح ، والمصباح المنير ، وفتح القدير ٢/ ٣٨١ ، وحاشية الجمل ٢/ ٤٦٢ ، والدسوقي ٢/ ٥٠ ، وفتح الباري ٩/ ٦٠٧ ، والزاهر ص١٨١

الألفاظ ذات الصلة : الحذف ـ الطرح ـ القذف ـ الإلقاء :

٢ ـ من معاني هذه الألفاظ الرمي[1] فهي تلتقي مع الخذف في هذا المعنى ، إلا أن الخذف رمي بكيفية خاصة .

الحكم التكليفي :

٣ ـ الأصل في بيان حكم الخذف ، ما روي عن عبدالله بن مغفل المزني قال : «نهى النبي ﷺ عن الخذف ، قال : إنه لايقتل الصيد ، ولاينكأ العدوّ ، وإنه يفقأ العين ويكسر السن» .[2]

وقد اختلف الفقهاء في حكم الخذف فمنهم من ذهب إلى أن الخذف محرم على الإطلاق ، قال القاضي عياض : نهى عن الخذف ، لأنه ليس من آلات الحرب التي يتحرز بها ، ولا من آلات الصيد لأنها ترضّ ، وقتيلها وقيذ ، ولا مما يجوز اللهو به مع ما فيه من فقء العين وكسر السن .[3]

ومنهم من نظر إلى مايمكن أن يكون فيه من مصلحة ـ قال النووي ـ : في هذا الحديث النهي عن الخذف ، لأنه لا مصلحة فيه ، ويخاف

(١) لسان العرب في المواد : (حذف ـ طرح ـ قذف ـ لقي) .

(٢) حديث عبدالله بن مغفل : «نهى عن الخذف» . أخرجه البخاري (الفتح ١٠/ ٥٩٩ ـ ط السلفية) ، ومسلم (٣/ ١٥٤٨ ـ الحلبي) .

(٣) الأبي شرح مسلم ٥/ ٢٨٧ ـ ٢٨٨

مفسدته، ويلتحق به كل ما شاركه في هذا، ثم قال: وفيه أن ما كان فيه مصلحة أو حاجة في قتال العدو، وتحصيل الصيد فهو جائز، ومن ذلك رمي الطيور الكبار بالبندق إذا كان لا يقتلها غالبا بل تدرك حية وتذكى فهو جائز.[١]

وقال ابن حجر: صرّح مجلي في الذخائر بمنع الرمي بالبندقية، وبه أفتي ابن عبدالسلام، وجزم النووي بحله، لأنه طريق إلى الاصطياد، قال ابن حجر: والتحقيق التفصيل، فإن كان الأغلب من حال الرمي ما ذكر من الحديث امتنع، وإن كان عكسه جاز، ولاسيما إن كان المرمي مما لا يصل إليه الرمي إلا بذلك ثم لا يقتله غالبا.[٢]

وفي شرح منتهى الإرادات: كره الشيخ تقي الدين الرمي ببندق مطلقا لنهي عثمان، قال ابن منصور وغيره: لا بأس ببيع البندق يرمى بها الصيد لا للعب.[٣]

هذا وقد ذكر الفقهاء ما يدل على جواز الرمي بالأحجار في حال القتال، أو في حال التدريب، أو المسابقة بغير عوض.[٤]

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ١٣/ ١٠٦

(٢) فتح الباري ٩/ ٦٠٨

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤١٨

(٤) الشرح الصغير ١/ ٣٥٦ ط الحلبي. والمهذب ١/ ٤٢١، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٨٤

الأحكام المتعلقة بالخذف:

أولا: في رمي الجمار:

٤ - رمي الجمار بالحصى من شعائر الحج.[١] والأصل في ذلك ما روي من قوله ﷺ من حديث الفضل بن عباس رضي الله عنهما: «عليكم بحصى الخذف الذي يرمى به الجمرة»[٢] وقوله لعبدالله بن العباس غداة العقبة وهو على راحلته: «هات القط لي» فلقطت له حصيات هي حصى الخذف، فلما وضعتهن في يده قال: «بأمثال هؤلاء، وإياكم والغلو في الدين، فإنما أهلك من كان قبلكم الغلو في الدين».[٣] وعن عبدالرحمن بن معاذ رضي الله تعالى عنه أنه قال: خطبنا رسول الله ﷺ ونحن بمنى ففتحت أسماعنا، حتى كنا نسمع ما يقول ونحن في منازلنا، فطفق يعلمهم مناسكهم حتى بلغ الجمار فوضع أصبعيه السبابتين، ثم قال: «بحصى الخذف».[٤]

(١) البدائع ٢/ ١٥٧، وفتح القدير ٢/ ٣٨١ - ٣٨٢ ط دار إحياء التراث العربي، والمغني ٣/ ٤٢٥

(٢) حديث: «عليكم بحصى الخذف». أخرجه مسلم (٢/ ٩٣٢ - ط الحلبي).

(٣) حديث: «هات القط لي». أخرجه النسائي (٥/ ٢٦٨ - ط المكتبة التجارية). وإسناده صحيح.

(٤) حديث عبد الرحمن بن معاذ: «خطبنا رسول الله ...» أخرجه أبوداود (٢/ ٤٩٠ - تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

وقد اختلف الفقهاء في المقصود بالخذف في هذه الأحاديث.

هل هو بيان قدر الحصاة، أو هو بيان كيفية الرمي، أو هما معا؟

٥ - أما بالنسبة لبيان الكيفية فقد ذهب الفقهاء في الجملة إلى أن الرمي يصح بطريقة الخذف لكن الأصح والأيسر أن يضع الحصاة بين طرفي السبابة والإبهام من اليد اليمنى ويرمي.

وأورد الحنفية الكيفيات التالية:

أ - أن يضع الإنسان طرف إبهامه اليمنى على وسط السبابة، ويضع الحصاة على ظهر الإبهام كأنه عاقد سبعين فيرمي الجمرة.

ب - أن يحلق سبابته ويضعها على مفصل إبهامه كأنه عاقد عشرة.

قال في فتح القدير عن هذه الصورة: وهذا في التمكن من الرمي به مع الزحمة عسر.

ج - أن يأخذ الحصاة بطرفي إبهامه وسبابته.

قال الحنفية عن هذه الصورة الأخيرة: هذا هو الأصل والأصح والأيسر المعتاد، قالوا: ولم يقم دليل على أولوية تلك الكيفية (أي التي فيها خذف) سوى قوله عليه الصلاة والسلام: «ارموا الجمرة بمثل حصى الخذف»[1] وهذا لا يدل ولا يستلزم كون كيفية الرمي المطلوبة كيفية الخذف، وإنما الحديث يدل على تعيين ضابط مقدار الحصاة إذ كان مقدار ما يخذف به معلوما لهم، وأما ما زاد في رواية صحيح مسلم بعد قوله: عليكم بحصى الخذف من قوله: ويشير بيده كما يخذف الإنسان، يعني عندما نطق بقوله: عليكم بحصى الخذف أشار بصورة الخذف بيده، فليس يستلزم طلب كون الرمي بصورة الخذف، لجواز كونه يؤكد كون المطلوب حصى الخذف، كأنه قال: خذوا حصى الخذف الذي هو هكذا، ليشير أنه لا تجوز في كونه حصى الخذف، وهذا لأنه لا يعقل في خصوص وضع الحصاة في اليد على هذه الهيئة وجه قربة، فالظاهر أنه لا يتعلق به غرض شرعي، بل بمجرد صغر الحصاة، ولو أمكن أن يقال: فيه إشارة إلى كون الرمي خذفا، عارضه كونه وضعا غير متمكن، واليوم يوم زحمة يوجب نفي غير المتمكن.[1]

أما المالكية فقد ذكروا التعريف اللغوي للخذف، وهو كما قالوا: كانت العرب ترمي بالحصى في الصغر على وجه اللعب تجعلها بين السبابة والإبهام من اليسرى ثم تقذفها بسبابة اليمنى أو تجعلها بين سبابتيها.

ثم قال الصاوي: وليست هذه الهيئة مطلوبة

---

(١) حديث: «ارموا الجمرة بمثل حصى الخذف». أخرجه أحمد (٤/ ٣٤٣ - ط الميمنية) من حديث سنان بن سنة، وقال الهيثمي: «رواه أحمد والبزار والطبراني في الكبير، ورجاله ثقات».

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ١٧٩، وفتح القدير ٢/ ٣٨٣ - ٣٨٤، والبدائع ٢/ ١٥٧

في الرمي، وإنما المطلوب أخذ الحصاة بسبابته وإبهامه من اليد اليمنى ورميها.[1] وهم بذلك يوافقون الحنفية في الكيفية.

واختلفت الأقوال عند الشافعية، فقد ذكروا هيئة الخذف وهي: وضع الحصى على بطن الإبهام ورميه برأس السبابة، ثم قالوا: إنها مكروهة وهذا ما جاء في نهاية المحتاج، وحاشية الجمل، وحواشي تحفة المحتاج، ومغني المحتاج، واستدلوا للكراهة بالنهي الصحيح عن الخذف، وهذا يشمل الحج وغيره، قالوا: والأصح كما في الروضة والمجموع أن يرمي الحصى على غير هيئة الخذف. لكن يظهر أن مقابل الأصح هو ما ذكروه عن الرافعي، فقد قالوا: وصحح الرافعي ندب هيئة الخذف.[2] أما الحنابلة فلم يذكروا للرمي كيفية خاصة.[3]

هذا بالنسبة للكيفية:

٦ - أما بالنسبة لمقدار الحصاة التي ترمى بها الجمار، فقد اتفق الفقهاء على أن حديث: «ارموا الجمرة بمثل حصى الخذف».[4] ونحوه

(١) حاشية الدسوقي ٢/ ٥٠، الشرح الصغير ١/ ٢٨٢ ط الحلبي، وأسهل المدارك ١/ ٢٧٣

(٢) نهاية المحتاج ٣/ ٣٠٤، وحواشي تحفة المحتاج ٤/ ١٣٣، وحاشية الجمل ٢/ ٤٧٤، ومغني المحتاج ١/ ٥٠٨

(٣) المغني ٣/ ٤٢٥، وكشاف القناع ٢/ ٤٩٩، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٦١

(٤) حديث: فارموا بمثل حصى الخذف». تقدم تخريجه (ف/ ٥).

من الأحاديث بينت قدر الحصاة بأن تكون صغيرة كالتي يخذفها بها، ولكنهم اختلفوا في تقدير الصغر، والمختار عند الحنفية أنها مقدار الباقلا، أي قدر الفولة، وقيل: قدر الحمصة، أو النواة، أو الأنملة. قال في النهر:

وهذا بيان المندوب، وأما الجواز فيكون ولو بالأكبر مع الكراهة.[1] وقال المالكية: قدر الفول، أو النواة، أو دون الأنملة، ولا يجزىء الصغير جدا كالحمصة، ويكره الكبير خوف الأذية ولمخالفته السنة.[2] وقال الشافعية: حصاة الرمي دون الأنملة طولا وعرضا في قدر حبة الباقلا - ويجزىء عندهم الرمي بأصغر أو أكبر مع الكراهة.[3]

وقال الحنابلة: ما كان أكبر من الحمص ودون البندق، وإن رمى بحجر أكبر، فقد روي عن أحمد أنه قال: لا يجزئه حتى يأتي بالحصى على ما فعل النبي ﷺ، وذلك لأن النبي ﷺ أمر بهذا المقدار في قوله: «بأمثال هؤلاء...»[4] ونهى عن تجاوزه، والأمر يقتضي الوجوب، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه، ولأن الرمي بالكبير من الحصى ربما آذى من يصيبه. قال في المغني. وقال بعض أصحابنا: تجزئه مع تركه

(١) ابن عابدين ٢/ ١٧٩

(٢) حاشية الدسوقي ٢/ ٥٠

(٣) حاشية الجمل ٢/ ٤٧٤، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٠٤

(٤) حديث: «بأمثال هؤلاء». سبق تخريجه (ف/ ٤).

للسنة ، لأنه قد رمى بالحجر. وكذلك الحكم في الصغير. [١]

وفي كشاف القناع وشرح منتهى الإرادات : لا تجزىء حصاة صغيرة جدا ، أو كبيرة لظاهر الخبر. [٢] كما اختلف الفقهاء في نوع الحصى وفي ذلك تفصيل ينظر في : (رمي - جمار - حج) .

ثانيا : في الصيد :

٧ - لا يحل الصيد بحصى الخذف لأنه وقيذ ، وفي رمي الصيد بغيره خلاف ينظر في مصطلح : (صيد) .

(١) المغني ٣/ ٤٢٥

(٢) كشاف القناع ٢/ ٤٩٩ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٦١

خراج

التعريف :

١ - الخراج لغة ، من خرج يخرج خروجا أي برز. والاسم الخراج ، وأصله ما يخرج من الأرض. والجمع أخراج ، وأخاريج ، وأخرجة . [١]

ويطلق الخراج على الغلة الحاصلة من الشيء كغلة الدار ، والدابة ، ومنه قول النبي ﷺ : «الخراج بالضمان» . [٢]

ويطلق الخراج أيضا على الأجرة ، أو الكراء ، ومنه قوله تعالى : ﴿فهل نجعل لك خرجا على أن تجعل بيننا وبينهم سدا﴾ [٣] وقوله تعالى : ﴿أم تسألهم خرجا فخراج ربك خير﴾ . [٤]

(١) ابن منظور : لسان العرب ، والمصباح المنير مادة : «خرج» .

(٢) حديث : «الخراج بالضمان» أخرجه ابو داود (٣/ ٧٨٠ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عائشة ، وصححه ابن القطان كما في التلخيص الحبير (٣/ ٢٢ - ط شركة الطباعة الفنية) .

(٣) سورة الكهف / ٩٤

(٤) سورة المؤمنون / ٧٢

والخرج والخراج بمعنى واحد عند أبي عبيدة والليث وهو الأجرة. وفرق أبو عمرو بن العلاء بينهما، فقال الخرج ما تبرعت به أو تصدقت به، والخراج ما لزمك أداؤه.[1]

ويطلق الخراج أيضا على الإتاوة، أو الضريبة التي تؤخذ من أموال الناس، فيقال خارج السلطان أهل الذمة، إذا فرض عليهم ضريبة يؤدونها له كل سنة.

٢ ـ الخراج في الاصطلاح:

للخراج في اصطلاح الفقهاء معنيان عام وخاص.

فالخراج ـ بالمعنى العام ـ هو الأموال التي تتولى الدولة أمر جبايتها وصرفها في مصارفها.

وأما الخراج ـ بالمعنى الخاص ـ فهو الوظيفة أو (الضريبة) التي يفرضها الإمام على الأرض الخراجية النامية.

وعرّفه كل من الماوردي وأبي يعلى بأنه (ما وضع على رقاب الأرض من حقوق تؤدى عنها).[2]

(١) ابن الجوزي: زاد المسير في علم التفسير ١٩١/٥، المكتب الاسلامي ببيروت ط ١٩٦٤/١م.

(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٤٦ ـ مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة ط٣/ ١٣٩٣ هـ ـ ١٩٧٣م، أبو يعلى الفراء: الأحكام السلطانية ص١٦٢ ـ مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة ط٢، ١٣٨٦ ـ ١٩٦٦م، والمغرب مادة: «خرج».

الألفاظ التي تطلق على الخراج:

أطلق الفقهاء على الخراج ـ بالمعنى الخاص ـ عدة ألفاظ ومصطلحات منها:

أ ـ جزية الأرض:

٣ ـ يطلق على الخراج جزية الأرض كما يطلق على الجزية خراج الرأس، وذلك لأن اللفظين يشتركان في معنى، وهو أن كلا منهما مال يؤخذ من الذمي.[1]

ب ـ أجرة الأرض:

٤ ـ أطلق أبو عبيد وغيره من العلماء على الخراج «أجرة الأرض»[2] وذلك لأن الخراج المفروض على الأرض الخراجية النامية بمثابة الأجرة لها. فالإمام يقف الأرض المفتوحة عنوة على جميع المسلمين، ويتركها في أيدي أهلها يزرعونها بخراج معلوم.

جـ ـ الطَّسق:

٥ ـ أول من استعمل هذه اللفظة في الإسلام الإمام عمر بن الخطاب رضي الله عنه حيث

(١) عليش: شرح منح الجليل على مختصر خليل ٧٥٦/١ ـ مكتبة النجاح بليبيا، الآبي: جواهر الإكليل على مختصر خليل ٢٦٦/١ ـ مطبعة دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة.

(٢) أبو عبيد: الأموال ص٩٨ ـ مكتبة الكليات الأزهرية بالقاهرة ط١ (١٣٨٨ هـ ـ ١٩٦٨م).

كتب إلى عثمان بن حنيف رضي الله عنه في رجلين من أهل الذمة أسلما، كتابا جاء فيه: (ارفع الجزية عن رؤوسهما وخذ الطسق عن أرضيهما) وبوّب أبو عبيد في كتاب الأموال بابا باسم (أرض العنوة تقر في يد أهلها ويوضع عليها الطسق وهو الخراج).

والطسق كلمة فارسية معربة يراد بها الوظيفة المقررة على الأرض.[1]

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الغنيمة:

٦ ـ الغنيمة في الاصطلاح: اسم للمأخوذ من أهل الحرب على سبيل القهر والغلبة، والخراج كما تقدم، الوظيفة التي يفرضها الإمام على الأرض الخراجية.

ب ـ الفيء:

٧ ـ الفيء في الاصطلاح: هو كل مال صار للمسلمين من الكفار من غير قتال.[2] والفيء ضربان: أحدهما: ما انجلوا عنه أي هربوا عنه: خوفا من المسلمين، أو بذلوه للكف

(١) ابن منظور: لسان العرب مادة: (طسق)، أبو عبيد: الأموال ص٨١، ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث ١٢٤/٣.

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع ـ ٤٣٤٥/٩ ـ مطبعة الإمام بالقاهرة ١٩٧٢م

عنهم. والثاني: ما أخذ من غير خوف كالجزية، والخراج الصلحي، والعشور.[1]

والفيء أعم من الخراج.

جـ ـ الجزية:

٨ ـ الجزية مال يوضع على الرؤوس لا على الأرض، والخراج يوضع على رقبة الأرض.[2]

د ـ الخمس:

٩ ـ الخمس في الاصطلاح: هو اسم للمأخوذ من الغنيمة، والركاز وغيرهما مما يخمس.[3]

هـ ـ العشر:

١٠ ـ العشر في الاصطلاح: هو اسم للمأخوذ من المسلم في زكاة الأرض العشرية. والعشر يتفق مع خراج المقاسمة في أنهما يجبان في الخارج من الأرض الزراعية.

ويختلفان في محلهما، فمحل العشر الأرض العشرية التي يملكها مسلم، ومحل الخراج الأرض الخراجية.[4]

(١) ابن رشد: بداية المجتهد ٤٠٢/١ ـ مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة ـ ط٣/ ١٣٧٩هـ ـ ١٩٦٠م، والتعريفات للجرجاني (فيء) والماوردي في الأحكام السلطانية ص ١٢٦

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص١٤٢، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص١٥٣

(٣) حاشية الدسوقي ١٩٠/٢ ـ دار إحياء الكتب العربية ـ القاهرة.

(٤) ابن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار ٣٥١/٢ ـ دار الفكر ببيروت ١٣٩٩هـ ـ ١٩٧٩م.

الخراج في الإسلام:

١١ - لما آلت الخلافة إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وازدادت الفتوحات الإسلامية، واتسعت رقعة الدولة، وزادت نفقاتها، رأى عمر رضي الله عنه أن لا يقسم الأرض المفتوحة عنوة بين الفاتحين، بل يجعلها وقفا على جميع المسلمين ويضرب على من يقوم بزراعتها خراجا معلوما. فوافقه بعض الصحابة، وخالفه آخرون في بداية الأمر.

قال أبو يوسف:[١] «وشاورهم في قسمة الأرضين التي أفاء الله على المسلمين من أرض العراق والشام فتكلم قوم فيها، وأرادوا أن يقسم لهم حقوقهم وما فتحوا. فقال عمر رضي الله عنه: فكيف بمن يأتي من المسلمين فيجدون الأرض بعلوجها[٢] قد اقتسمت وورثت عن الآباء وحيزت، ما هذا برأي. فقال له عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه: فما الرأي؟ ما الأرض والعلوج إلا مما أفاء الله عليهم. فقال عمر: ما هو إلا كما تقول، ولست أرى ذلك، والله لا يفتح بعدي بلد فيكون فيه كبير نيل، بل عسى أن يكون كلا على المسلمين. فإذا قسمت أرض العراق بعلوجها، وأرض الشام بعلوجها، فما يسد به الثغور، وما يكون للذرية والأرامل بهذا وبغيره من أرض الشام والعراق؟ فأكثروا على عمر رضي الله عنه، وقالوا: أتقف ما أفاء الله بأسيافنا على قوم لم يحضروا ولم يشهدوا، ولأبناء القوم ولأبناء أبنائهم ولم يحضروا؟ وقد ذكر أبو يوسف رحمه الله أن بلال بن رباح كان من أشد الصحابة وأكثرهم تمسكا بالرأي المخالف، حتى قال عمر رضي الله عنه: «اللهم اكفني بلالا وأصحابه»[١] ومكثوا في ذلك يومين أو ثلاثة أو دون ذلك وعمر رضي الله عنه يحاجهم إلى أن وجد ما يؤيد رأيه في كتاب الله تعالى، فقال: «قد وجدت حجة، قال تعالى في كتابه: ﴿وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ولكن الله يسلط رسله على من يشاء والله على كل شيء قدير﴾[٢] حتى فرغ من شأن بني النضير فهذه عامة في القرى كلها. ثم قال تعالى: ﴿ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كيلا يكون دولة بين الأغنياء منكم وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا واتقوا الله إن الله شديد

---

(١) الخراج لأبي يوسف ص٢٤ - ٢٧

(٢) العلوج: جمع علج وهو الرجل الذي يقوى على العمل من كفار العجم وغيرهم، والمراد بعلوج الأرض العمال الذين يقومون بزراعة الأرض.

(١) المعنى: اللهم اكفني خلافهم، وأعني على مناقشتهم وإقناعهم، ولا يظن بأنه دعا عليهم وعلى بلال بالموت، لأنه هو الذي يقول فيه: «أبو بكر سيدنا اعتق سيدنا».

(٢) سورة الحشر/٦

العقـاب﴾[1] ثم قال ﴿للفقراء المهاجرين الذين أخـرجـوا من ديـارهم وأمـوالهم يبتغـون فضـلا من الله ورضـوانـا وينصرون الله ورسوله أولئك هم الصادقون﴾ .[2] ثم لم يرض حتى خلط بهم غيرهم فقال: ﴿والذين تبوأوا الدار والإيمان من قبلهـم يحبـون من هاجـر إليهم ولا يجدون في صدورهم حاجة مما أوتوا ويؤثرون على أنفسهم ولـو كان بهم خصـاصـة ومن يوق شح نفسـه فأولئك هم المفلحون﴾[3] فهذا فيما بلغنا ـ والله أعلم ـ للأنصار خاصة، ثم لم يرض حتى خلط بهم غيرهم فقـال: ﴿والـذين جاءوا من بعدهم يقـولـون ربنـا اغفـر لنـا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان ولا تجعل في قلوبنا غلا للذين آمنوا ربنا إنك رءوف رحيم﴾[4] فكانت هذه عامة لمن جاء بعـدهم، فقـد صار الفيء بين هؤلاء جميعـا فكيف نقسمـه لهؤلاء، وندع من تخلف بعدهم بغـير قسـم؟. قالـوا: فاستشـر. فاستشـار المهاجرين الأولين فاختلفوا، فأما عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنـه فكـان رأيـه أن يقسم لهم حقـوقهم. ورأي عثمان وعلي وطلحة وابن عمر رضي الله عنهم رأي عمـر. فأرسـل إلى عشـرة من الأنصـار: خمسـة من الأوس، وخمسـة من الخـزرج من كبرائهم وأشـرافهم فلما اجتمعـوا حمد الله وأثنى عليـه بما هو أهله ثم قال: «إني لم أزعجكم إلا لأن تشـتركـوا في أمـانتي فيما حملت من أمـوركم، فإني واحـد كأحدكم، وأنتم اليوم تقرون بالحق، خالفني من خالفني، ووافقني من وافقني، ولست أريـد أن تتبعـوا هذا الـذي هو هواي، معكم من الله كتـاب ينطق بالحق فوالله لئـن كنت نطقت بأمـر أريـده ما أريـد به إلا الحق». قالـوا: نسمـع ياأمـير المؤمنـين. قال:

«قد سمعتم كلام هؤلاء القوم الذين زعموا أني أظلمهم حقـوقهم. وإني أعـوذ بالله أن أركب ظلما، لئن كنت ظلمتهم شيئـا هو لهم وأعطيتـه غيرهم لقد شقيت. ولكن رأيت أنه لم يبق شيء يفتـح بعـد كسـرى، وقـد غنمنـا الله أمـوالهم، وأرضـهـم، وعلوجهم، فقسمت ما غنمـوا من أمـوال بين أهله وأخرجت الخمس فوجهته على وجهـه وأنـا في توجيهـه، وقـد رأيت أن أحبس الأرضـين بعلوجها، وأضع عليهم فيها الخراج، وفي رقـابهم الجـزيـة يؤدونهـا فتكـون فيئـا للمسلمـين، المقـاتلة والـذرية ولمن يأتي من بعـدهم. أرأيتم هذه الثغـور لابـد لها من رجال يلزمـونهـا، أرأيتم هذه المـدن العظام ـ كالشام، والجزيرة والكوفة، والبصرة، ومصر ـ لابد لها من أن تشحن بالجيـوش، وإدرار العطـاء عليهم، فمـن أيـن يعطى هؤلاء إذا قسمت الأرضـون

---

(١) سورة الحشر /٧
(٢) سورة الحشر/٨
(٣) سورة الحشر/٩
(٤) سورة الحشر/١٠

والعلوج؟ فقالوا جميعا: الرأي رأيك فنعم ما قلت وما رأيت إن لم تشحن هذه الثغور وهذه المدن بالرجال وتجري عليهم ما يتقوون به رجع أهل الكفر إلى مدنهم فقال: قد بان لي الأمر، فمن رجل له جزالة، وعقل، يضع الأرض مواضعها، ويضع على العلوج ما يحتملون؟ فاجتمعوا على عثمان بن حنيف وقالوا: تبعثه إلى أهم من ذلك، فإن له بصرا وعقلا وتجربة. فأسرع إليه عمر فولاه مساحة أرض السواد». (١)

الحكم التكليفي للخراج :

١٢ ـ الخراج واجب على كل من بيده أرض خراجية نامية سواء أكان مسلما، أم كافرا، صغيرا أم كبيرا، عاقلا، أم مجنونا، رجلا، أم امرأة، وذلك لأن الخراج مؤونة الأرض النامية، وهم في حصول النماء سواء. (٢)

أدلة مشروعية الخراج :

١٣ ـ يستند اجتهاد الإمام عمر بن الخطاب رضي الله عنه في تشريع الخراج إلى القرآن الكريم والسنة النبوية والمصلحة.

١ ـ القرآن الكريم :

بينت الآيات السابقة التي احتج بها الإمام عمر بن الخطاب رضي الله عنه، حكم مسألة وقف أرض السواد على جميع المسلمين.

٢ ـ السنة النبوية :

أ ـ روى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «منعت العراق درهمها وقفيزها، (١) ومنعت الشام مُدْيَها(٢) ودينارها، ومنعت مصر إردبّها(٣) ودينارها، وعدتم من حيث بدأتم، وعدتم من حيث بدأتم، وعدتم من حيث بدأتم»(٤) شهد على ذلك لحم أبي هريرة ودمه.

وهذا الحديث من أعلام النبوة لإخباره ﷺ بما سيكون من ملك المسلمين هذه الأقاليم

---

(١) الخراج لأبي يوسف ص ٢٤ ـ ٢٧

(٢) الفتاوى الهندية ٢/٢٣٩ ـ دار إحياء التراث العربي بيروت ص٣ سنة ١٤٠٠هـ ـ ١٩٨٠م، ابن نجيم: البحر الرائق ٥/١١٤ ـ دار المعرفة ببيروت، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٤٢، أبو يعلى الفراء: الأحكام السلطانية ص١٥٣، البهوتي: كشاف القناع ٣/٩٤ ـ مطبعة النصر الحديثة بالرياض.

(١) القفيز: مكيال وهو ثمانية مكاكيك، والمكوك، مكيال قيل: يسع صاعا ونصفا، المصباح المنير والمعجم الوسيط.

(٢) المدي: مكيال يسع تسعة عشر صاعا، وهو غير المد (المصباح المنير).

(٣) الإردب: كيل معروف، وهو أربعة وستون منّاً، وذلك أربعة وعشرون صاعا بصاع النبيﷺ: والجمع أرادب (المصباح المنير).

(٤) حديث: «منعت العراق درهمها...». أخرجه مسلم (٤/٢٢٢٠ ـ ٢٢٢١ ـ ط الحلبي).

ووضعهم الجزية والخراج، ثم بطلان ذلك[1] ووجه الاستدلال بهذا الحديث أن النبي ﷺ قد علم أن الصحابة رضوان الله عليهم سيضعون الخراج على الأرض ولم يرشدهم إلى خلاف ذلك، بل قرره وحكاه لهم، ولذلك قال يحيى بن آدم: «يريد من هذا الحديث أن رسول الله ﷺ ذكر القفيز والدرهم قبل أن يضعه عمر على الأرض».[1]

ب ـ روى أبو داود عن سهل بن أبي حثمة قال: قسم رسول الله ﷺ خيبر نصفين، نصفا لنوائبه وحاجته، ونصفا بين المسلمين قسمها بينهم على ثمانية عشر سهما.[2]

فالحديث فيه تصريح بما وقع من النبي ﷺ في شأن خيبر حيث وقف نصفها لمصلحة المسلمين. وكذلك الحكم بالنسبة للأرض المفتوحة عنوة.

٣ ـ المصلحة:

رأى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب

(١) الشوكاني: نيل الأوطار ٩٨/٨ ـ مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة ـ الطبعة الأخيرة.

(٢) يحيى بن آدم: الخراج ص ٧٢ ـ دار المعرفة ببيروت.

(٣) حديث سهل بن أبي حثمة: «قسم رسول الله ﷺ خيبر نصفين». أخرجه أبو داود (٤١٠/٣ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس). ونقل الزيلعي عن ابن عبدالهادي أنه جود إسناده. نصب الراية (٣٩٨/٣ ـ ط المجلس العلمي بالهند).

رضي الله عنه أن من المصلحة عدم تقسيم الأراضي المفتوحة عنوة، ووقفها على جميع المسلمين وضرب الخراج عليها. وأهم ما تقضي به المصلحة في ذلك.

أ ـ تأمين مورد مالي ثابت للأمة الإسلامية بأجيالها المتعاقبة ومؤسساتها المختلفة:

نظر عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى مستقبل الأمة الإسلامية وأجيالها القادمة، فرأى أن كثيرا منها سيقع في شظف العيش والحرمان، إذا ما قسمت تلك الأراضي المفتوحة عنوة ووزعت على الفاتحين. ولهذا رأى عدم التقسيم، ووقف الأرضين، وضرب الخراج عليها ليكون موردا ماليا ثابتا للأجيال القادمة.

وقال: «لولا أن أترك آخر الناس ببّانا[1] ليس لهم من شيء ما فتحت عليّ قرية إلا قسمتها كما قسم رسول الله ﷺ خيبر، ولكن أتركها خزانة لهم».[2]

ب ـ توزيع الثروة وعدم حصرها في فئة معينة:

كما أشار إليه قوله تعالى: ﴿كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم﴾[3]

وقد أشار معاذ بن جبل رضي الله عنه على

(١) الخراج لأبي يوسف ص٢٤ وببانا ـ أي معدما لا شيء له.

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ١٨/٨ ـ مطبعة الحلبي بالقاهرة.

(٣) سورة الحشر /٧

عمر رضي الله عنه، لما رأى إصرار بعض الصحابة على التقسيم بقوله: «والله إذا ليكونن ما تكره. إنك إن قسمتها صار الريع العظيم في أيدي القوم يبيدونه فيصير ذلك إلى الرجل الواحد، أو المرأة الواحدة، ثم يأتي من بعدهم قوم يسدون من الإسلام مسدا، فلا يجدون شيئا، فانظر أمرا يسع أولهم وآخرهم»(١) فرضي عمر قول معاذ، فوقف الأرض على المسلمين وضرب عليها الخراج، وأصبح ينفق منه على مصالح المسلمين جميعا بما فيهم الفقراء والأغنياء.

ج - عمارة الأرض بالزراعة وعدم تعطيلها:

إن عمارة الأرض بالزراعة والانتفاع بما في باطنها من معادن مطلوب من الناس عامة، ومن المسلمين خاصة، فهو من مقتضيات الاستخلاف العام للناس في الأرض ﴿وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة﴾.(٢)

وكان قصد عمر بن الخطاب رضي الله عنه من ضرب الخراج أن تبقى الأرض عامرة بالزراعة فأهلها أقدر من الغانمين على ذلك لتوفر الخبرة والقدرة على الزراعة، ولذلك قال

(١) أبو عبيد: الأموال ص٨٣ - ٨٤

(٢) سورة البقرة/ ٣٠

في أهلها: «يكونون عمار الأرض فهم أعلم بها وأقوى عليها».(١)

وقد سلك عمر رضي الله عنه في ذلك مسلك النبي ﷺ، فلما فتحت خيبر وصارت الأرض والأموال المغنومة تحت يده ولم يكن له من العمال ما يكفون عمارة الأرض وزراعتها، دفعها إلى أهلها على أن يزرعوها ولهم نصف ثمرتها. وبقيت على ذلك طيلة حياة النبي ﷺ وحياة أبي بكر الصديق رضي الله عنه. حتى أجلاهم عمر رضي الله عنه إلى الشام.(٢)

أنواع الخراج:

قسم الفقهاء الخراج - باعتبارات مختلفة - إلى أنواع:

فقسموه - باعتبار المأخوذ من الأرض - إلى خراج وظيفة، ومقاسمة.

وقسموه - باعتبار الأرض التي تخضع للخراج إلى خراج عنوي، وصلحي.

وفيما يلي هذه الأنواع.

١ - خراج الوظيفة والمقاسمة:

أ - خراج الوظيفة:

١٤ - يسمى هذا النوع أيضا خراج المقاطعة وخراج المساحة، لأن الإمام ينظر إلى مساحة الأرض ونوع ما يزرع عند توظيف الخراج عليها.

(١) أبو يوسف: الخراج ص١٤١

(٢) بتصرف من كتاب الأموال لأبي عبيد ص٧٩

وهـو أن يكـون الواجب شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الـزراعـة، حتى لولم يقـع الـزرع بالفعـل فيجب الخراج على مالك الأرض، لأن التمكن من الانتفـاع قائم وهـو الـذي قصّـر في تحصليه. فيتحمل نتيجة تقصيره.

وهـذا النـوع من الخراج هو الذي وظفه أمير المؤمنـين عمـر بن الخطـاب رضي الله عنه على أرض السواد، ومصر، والشام. [١]

ب ـ خراج المقاسمة :

١٥ ـ هو: أن يكـون الـواجب جزءا شائعـا من الخارج من الأرض، كالربع والخمس وما أشبه ذلك.

وهـذا النـوع من الخـراج يتعلق بالخارج من الأرض لا بالتمكن، فلوعطـل المـالـك الأرض لا يجب الخراج. [٢]

وقـد حدث هذا النـوع في عهـد المهـدي بن المنصور العباسي (عام ١٦٩هـ) حيث قرره بدلا من خراج الوظيفة الذي كان معمولا به منذ زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

قال يحيى بن آدم في كتـاب الخـراج: (أمـا مقـاسمـة السواد فإن الناس سألوها السلطان في آخـر خلافـة المنصور (عام ١٥٨هـ) فقبض قبل أن يقـاسمـوا، ثـم أمـر المهدي بها فقوسموا فيها دون عقبة حلوان). [١]

أما الماوردي وأبو يعلى الفراء فقد ذكرا وجها آخـر في سبب تغيـير خراج الوظيفة الذي فرضه عمـر بن الخطـاب رضي الله عنـه إلى خراج مقـاسمـة حيث قالا: (ولم يزل السـواد على المسـاحـة والخـراج إلى أن عدل بهم الخليفـة المنصـور في الـدولـة العبـاسيـة عن الخـراج إلى المقـاسمة، لأن السعر نقص، فلم تف الغلات بخـراجهـا، وخـرب السواد، فجعله مقاسمة، وأشار وزير المهدي أن يجعل أرض الخراج مقاسمة). [٢]

والفرق بين خراج الوظيفة، وخراج المقاسمة أيضـا، أن خراج الـوظيفـة يؤخذ مرة واحدة في السنـة، ولا يتكـرر بتكـرر الخارج من الأرض. أمـا خراج المقـاسمة فيتكرر أخذه بتكرر الخارج من الأرض.

٢ ـ الخراج الصلحي والعنوي :

أ ـ الخراج الصلحي :

١٦ ـ هو: (الخـراج الـذي يوضـع على الأرض التي صولـح عليهـا أهلها على أن تكون الأرض

(١) الفتاوى الهندية ٢/٢٣٧، حاشية ابن عابدين ٤/١٨٦ ـ دار الفكر ببيروت.

(٢) المراجع السابقة.

(١) البـلاذري: فتـوح البلدان ص٢٨٠. المـراد بها حلوان العراق، وهي في آخر حدود السواد مما يلي الجبال من بغداد وله أخبار في فتوحها تنظر في: معجم البلدان ٢/ ٢٩٠

(٢) الأحكـام السلطانيـة للمـاوردي ص١٧٦، الأحكـام السلطانية لأبي يعلى الفراء ص١٨٥

لهم، ويقرون عليها بخراج معلوم) قال الباجي: (فما صالحوا على بقائه بأيديهم من أموالهم فهو مال صلح، أرضا كان أو غيره).[1]

ب ـ الخراج العنوي:

١٧ ـ هو الخراج الذي يوضع على الأرض التي افتتحت عنوة بعد أن وقفها الإمام على جميع المسلمين.

ويدخل في هذا النوع الخراج الذي يوضع على الأرض التي جلا عنها أهلها خوفا وفزعا من المسلمين. وكذا الخراج الذي يوضع على الأرض التي صولح أهلها على أن تكون للمسلمين ويقرون عليها بخراج معلوم.

قال الباجي: (وما صالحوا به أو أعطوه على إقرارهم في بلادهم وتأمينهم كان أرضا أو غيره، فإنه ليس بمال صلح، ولو أن أهل حرب قوتلوا حتى صالحوا على أن لا يكون لهم في الأرض حق ويؤمنون على الخروج من البلد أو المقام به على الذمة، لما كانت تلك أرض صلح، وإنما تكون أرض صلح ما صولحوا على بقائها بأيديهم سواء تقدم ذلك حرب، أو لم يتقدمه حرب.

وأما العنوة فهي الغلبة، فكل مال صار للمسلمين على وجه الغلبة من أرض أو عين

(١) المنتقى في شرح الموطأ للباجي ٣/٢١٩ ـ دار الكتاب العربي ببيروت.

دون اختيار من غلب عليه من الكفار فهو أرض عنوة سواء دخلنا الدار غلبة، أم أجلوا عنها مخافة المسلمين، تقدمت في ذلك حرب، أم لم تتقدم، أقر أهلها فيها أم نقلوا عنها.. وقال أيضا: (ومرادنا بالصلح والعنوة أن الأرض آل حالها إلى أن استقرت بأيدي أربابها بصلح صالحوا عليها أو زال عنها ملكهم بالعنوة والغلبة).[1]

أنواع الأرض الخراجية:

١٨ ـ النوع الأول: الأرض التي صالح المسلمون أهلها عليها وهي نوعان:

الأول: أن يقع الصلح على أن الأرض لأهلها، وللمسلمين الخراج، فهي مملوكة لأهلها وتعتبر أرضا خراجية.

والثاني: أن يقع الصلح على أن الأرض للمسلمين ويقر أهلها عليها بخراج معلوم.[2]

١٩ ـ النوع الثاني: الأرض التي جلا عنها أهلها خوفا وفزعا وبدون قتال. فهي أرض خراجية وتصير وقفا على جميع المسلمين بمجرد الاستيلاء عليها عند جمهور الفقهاء من الحنفية

(١) المنتقى للباجي ٣/٢١٩، وانظر الأحكام السلطانية للماوردي ١٣٧ ـ ١٣٨

(٢) الكمال بن الهمام: فتح القدير ٥/٢٧٩، الباجي: المنتقى ٣/٢٢١، أبوعبدالله الدمشقي: رحمة الأمة في اختلاف الأئمة على هامش الميزان للشعراني ٢/١٧٤ ـ دار إحياء الكتب العربية بمصر، ابن قدامة: المغني ٢/٧١٦، الأحكام السلطانية للفراء ص١٤٨

والمالكية والشافعية وأحمد في رواية، وذلك لأنها فيء وليست غنيمة.

وذهب أحمد في رواية ثانية إلى أن حكمها حكم الأرض المفتوحة عنوة فلا تصير وقفا على المسلمين إلا بوقف الإمام لها، لأنها مال ظهر عليه المسلمون بقوتهم فلا يكون وقفا بنفس الاستيلاء كالمنقول.[١]

أما أرض العرب فكلها أرض عشرية، لأن النبي عليه الصلاة والسلام والخلفاء الراشدين لم يأخذوا الخراج من أرض العرب، ولأنه بمنزلة الفيء فلا يثبت في أراضيهم، كما لا تثبت الجزية في رقابهم، وانظر مصطلح: (أرض، وأرض العرب).[٢]

النوع الثالث: الأرض التي افتتحها المسلمون عنوة:

٢٠ ـ اختلف الفقهاء في تقسيم الأرض التي افتتحت عنوة بين الفاتحين.

فيرى بعضهم وجوب تقسيمها، ويرى آخرون وقفها، ويرى بعضهم تخيير الإمام بين هذين الأمرين. راجع مصطلح: (أرض).

(١) الكاساني: البدائع ٢/٩٣٦، المنتقى: للباجي ٣/٢٢١، الأحكام السلطانية للماوردي ص١٤٧، الأحكام السلطانية للفراء ص١٤٨، وكشاف القناع للبهوتي ٣/٩٥، المبدع لابن مفلح ٣/٣٧٨ ـ المكتب الإسلامي.

(٢) الهداية بشروحها ط بيروت (٥/٢٧٨)، والأموال لأبي عبيد ص٩٨، والمنتقى للباجي ٣/٢٢٢ والأحكام السلطانية للماوردي ص١٤٧

شروط الأرض التي تخضع للخراج:

الشرط الأول: أن تكون الأرض خراجية.

٢١ ـ اتفق الفقهاء على أن الأرض التي تخضع لوظيفة الخراج، لابد أن تكون خراجية، ولذا فلا تجب وظيفة الخراج على الأرض العشرية، كالأرض التي أسلم عليها أهلها طوعا.

والأرض الخراجية: هي الأرض التي صولح عليها أهلها، وكذا الأرض التي جلا عنها أهلها خوفا وفزعا من المسلمين، والأرض التي فتحت عنوة وتركها الإمام في أيدي أهلها يزرعونها وينتفعون بها بخراج معلوم، سواء أسلم أهلها بعد فتحها أو لم يسلموا.

الشرط الثاني: أن تكون الأرض الخراجية نامية.

٢٢ ـ اتفق الفقهاء على اشتراط هذا الشرط، فلا تخضع الأرض الخراجية لوظيفة الخراج إلا إذا كانت نامية.

والنماء إما أن يكون حقيقيا، بأن تكون الأرض مُغلّة بالفعل، كأن تكون مزروعة بالأشجار المثمرة كالنخيل والعنب وغيرهما.

وإما أن يكون النماء تقديريا، بأن تكون الأرض بيضاء صالحة للزراعة. وصلاحيتها للزراعة بأن تكون تربتها قابلة للزراعة، وأن ينالها الماء.

ولذا فلا يجب الخراج في الأرض المبنية مساكن ودورا، ولا في الأرض الموات التي

لا تصلح للزراعة، كأن تكون نزة ـ لا تمسك الماء ـ أو سبخة، لعدم الانتفاع بها في الزراعة، ولأن عمر رضي الله عنه لم يُدخلها في الوقف، ولم يفرض عليها الخراج.[١]

روى أبو عبيد عن عبدالله الثقفي قال: (وضع عمر بن الخطاب رضي الله عنه على أهل السواد على كل جريب[٢] عامر أو غامر درهما وقفيزا، وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم وخمسة أقفزة، وعلى جريب الشجرة عشرة دراهم وعشرة أقفزة).[٣]

وقد علق أبو عبيد على هذا الحديث بقوله: (وفي تأويل حديث عمر من العلم أنه جعل الخراج على الأرضين التي تغل من ذوات الحب والثمار، والتي تصلح للغلة من العامر والغامر، وعطل من ذلك المساكن والدور التي هي منازلهم فلم يجعل عليها فيها شيئا).[٤]

ولأن الخراج بمثابة أجرة الأرض وما لا منفعة فيه لا أجر له.

انتقال الأرض العشرية إلى الذمي، وما يجب فيها:

٢٣ ـ ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى جواز بيع الأرض العشرية من الذمي، إلا أن الحنابلة قالوا بالجواز مع الكراهة لإفضائه إلى إسقاط عشر الخارج منها.

واستدلوا لما ذهبوا إليه من جواز بيع الأرض العشرية للذمي، بأنها مال مملوك للمسلم كسائر أملاكه فلا يمنع من بيعه للذمي أو غيره.

وذهب مالك وأحمد في رواية إلى منع المسلم من بيعها إلى الذمي، لأن بانتقالها إلى الذمي يسقط العشر فيتضرر الفقراء.[١]

وأما بالنسبة إلى الوظيفة المفروضة على أهل الذمة إذا تملكوا الأرض العشرية، فقد اختلف الفقهاء فيها على النحو التالي:

ذهب الشافعية والحنابلة في الرواية الراجحة عندهم، والثوري، وشريك وأبو عبيد إلى أن الأرض لا تصير خراجية بمجرد انتقالها إلى

(١) الكاساني: البدائع ٢/٩٣٣، المبسوط للسرخسي ١٠/٧٩، حاشية الدسوقي ٢/١٩٨، الصاوي: بلغة السالك ـ دار الباز بمكة المكرمة ١/٣٦١، حاشية الشرقاوي ١/٤٢٢، دار المعرفة ببيروت، النهاية للرملي ٨/٧٤، كشاف القناع للبهوتي ٣/٩٨، المبدع لابن مفلح ٣/٣٨٢ ـ المكتب الإسلامي ببيروت، الأحكام السلطانية للفراء ص١٦٩

(٢) الجريب: الوادي، ثم استعير للقطعة المتميزة من الأرض، ويختلف مقداره بحسب اصطلاح كل إقليم، فقيل: إنه عشرة آلاف ذراع مربع، وقيل ثلاثة آلاف وستمائة ذراع مربع.

(٣) الأموال لأبي عبيد ص٩٨

(٤) نفس المرجع ص١٠٢

(١) الكمال بن الهمام: فتح القدير ٥/٢٨٠، الفتاوى الهندية ٢/٢٤٠، دار إحياء التراث العربي ببيروت ط٣ ـ ١٤٠٠هـ ـ ١٩٨٠م. الأحكام السلطانية للماوردي ص١١٩، المغني لابن قدامة ٢/٧٢٩

الذمي ولا يفرض عليها عشر، ولا خراج لفقد موجبها.

فالخـراج يجب على الأرض التي خضعت للمسلمين بالغلبة، أو الصلح ولا يجب بالبيع ولا بمجرد انتقالها إلى ذمي.

والعشر يجب في الخارج من الأرض العشرية على المسلم، ولا يجب على الذمي، لأن العشر عبادة، والذمي ليس من أهلها.

كما قاسـوا هذه المسألة على مسألة انتقال الحيوانات السائمة إلى الذمي فكما تسقط زكاة السائمة بانتقالها إلى الذمي، يسقط العشر عن الأرض العشرية بانتقالها إلى الذمي.

وذهب أبو حنيفة وزفر إلى أنها تصير خراجية، ويؤخذ من الذمي الذي انتقلت إليه الخراج لا العشر، لأن العشر في معنى العبادة، والذمي ليس من أهلها فلا يجب عليه العشر كما لا تجب عليه الزكاة المعهودة، ولهذا لا تجب عليه ابتداء. وإذا تعذر إيجاب العشر وجب الخراج إذ لابد من فرض وظيفة على الأرض في دار الإسلام.

واختلفت الـرواية عن أبي حنيفة في وقت صيرورتها خراجية، ففي رواية تصير خراجية بالشراء. وفي رواية أخرى لا تصير خراجية مالم يوضع عليها الخراج، وإنما يؤخذ الخراج إذا مضت من وقت الشراء مدة يمكنه أن يزرع فيها، سواء زرع أم لم يزرع.

وذهب مالك وأحمد في رواية وأبو يوسف إلى أنها تعتبر خراجية ويؤخذ من الذمي العشر مضاعفا، كما فعل عمر رضي الله عنه مع نصارى تغلب. ولأن انتقالها إلى الذمي يؤدي إلى إسقاط العشر، وهذا يؤدي إلى الإضرار بالفقراء، فإذا تعرض أهل الذمة لذلك ضوعف عليهم العشر كما لو اتجروا بأموالهم إلى غير بلدهم ضوعفت عليهم الزكاة فأخذ منهم نصف العشر. ويوضع المأخوذ منهم موضع الخراج.

وذهب محمد بن الحسن الشيباني إلى أنها تبقى عشرية، ولا يؤخذ منهم سوى العشر، وذلك لأن الأصل أن كل أرض ابتدأت بضرب حق عليها لا يتبدل الحق بتبدل المالك، كالخراج، والجامع بينهما أن كل واحد منهما مؤونة الأرض لا تعلق له بالمالك، حتى يجب في أرض غير مملوكة، فلا يختلف باختلاف المالك.

واختلفت الرواية عن محمد بن الحسن في موضع المأخوذ ومصرفه، فقيل: يوضع موضع الصدقة لأنه قدر الواجب لم يتغير عنده، فلم تتغير صفته أيضا.

وروي عنه أنه يوضع موضع الخراج، لأن مال الصدقة لا يؤخذ منه لكونه مالا مأخوذا من كافر، فيوضع موضع الخراج.

وذهب ابن أبي ليلى إلى وجوب العشر

والخراج معا، فأما العشر فاستصحابا، وأما الخراج فغرم يلحقه بمصيرها إليه. (١)

إحياء الأرض الموات :

٢٤ - إذا كان المحيي للأرض الموات ذميا، فيرى بعض الفقهاء جواز ذلك - بإذن الإمام - سواء أكانت هذه الأرض ضمن دار الإسلام، أم دار العهد، ولا فرق بينه وبين المسلم في ذلك إلا في وظيفة الأرض، فالمسلم يجب عليه في بعض الحالات العشر، أما الذمي فلا يجب عليه سوى الخراج لأنه أليق بحاله. (٢)

ويرى آخرون عدم جواز إحياء الذمي أرض الموات في بلاد العرب. ويرى بعضهم عدم جواز إحياء الذمي أرض الموات في دار الإسلام. انظر: (إحياء الموات) ف٢٢ و٢٣

مقدار الخراج :

٢٥ - ذهب الحنفية إلى أنه يجب في كل جريب يصلح للزراعة قفيز ودرهم، وفي جريب الرطبة (الفصفصة) خمسة دراهم، وفي جريب الكرم

(١) البدائع للكاساني ٢/٩٢٧ - ٩٢٨، الأحكام السلطانية للماوردي ص١١٩، الأحكام السلطانية للفراء ص١٢٣، المغني لابن قدامة ٢/٧٢٩

(٢) الفتاوى الهندية ٢/٢٣٧، المغني لابن قدامة ٥/٥٦٦، الاستخراج في أحكام الخراج لابن رجب ص١١، أحكام أهل الذمة لابن القيم ١/١٠١

(العنب) عشرة دراهم. وما سوى ذلك من الأصناف كالزعفران، والقطن وغيرها، يوضع عليها بحسب الطاقة.

ونهاية الطاقة أن يبلغ الواجب نصف الخارج، ولا يزاد عليه، لأن التنصيف عين الإنصاف. (١)

واستدلوا برواية أبي عبيد عن محمد بن عبدالله الثقفي قال: وضع عمر على أهل السواد على كل جريب عامر أو غامر درهما وقفيزا، وعلى جريب الحنطة خمسة دراهم وخمسة أقفزة، وعلى جريب الشجرة عشرة دراهم وعشرة أقفزة، وعلى جريب الكرم عشرة دراهم وعشرة أقفزة - قال ولم يذكر النخل - وعلى رءوس الرجال ثمانية وأربعين، وأربعة وعشرين، واثني عشر.

٢٦ - وذهب مالك إلى عدم التقيد بتقدير إمام من الأئمة السابقين، فلم يأخذ بأي رواية من الروايات السابقة، وإنما قال: المرجع فيه إلى قدر ما تحتمله الأرض من ذلك لاختلافها في حواصلها، ويجتهد الإمام في تقدير ذلك مستعينا عليه بأهل الخبرة.

واستدلوا برواية أبي عبيد أيضا من حديث

(١) الكمال بن الهمام: فتح القدير ٤/٢٣٥، المرغيناني: الهداية - مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة ٢/١٥٧، الزيلعي: تبيين الحقائق ٣/٢٨٣، الفتاوى الهندية ٢/٢٣٨، وأبو عبيد: الأموال ص٩٨.

الشعبي أن عمر بعث ابن حنيف إلى السواد فطرَّز الخراج فوضع على جريب القصب ستة دراهم، وعلى جريب النخل ثمانية دراهم، وعلى جريب الكرم عشرة دراهم، وعلى جريب الزيتون اثني عشر. ووضع على الرجل الدرهم والدرهمين في الشهر.(١)

٢٧ - وذهب الشافعية إلى أن قدر الخراج في كل سنة، ما فرضه عثمان بن حنيف لما بعثه عمر ماسحا وهو على كل جريب شعير درهمان، وعلى كل جريب حنطة أربعة دراهم. وعلى كل جريب شجر، وقصب سكر ستة دراهم، وعلى كل جريب نخل ثمانية دراهم، وعلى كل جريب كرم عشرة دراهم، وعلى كل جريب زيتون اثنا عشر درهما.(٢)

٢٨ - وذهب الحنابلة إلى أنه يجب في كل جريب درهم وقفيز، وعلى جريب النخل ثمانية دراهم، وعلى جريب الرطبة(٣) ستة دراهم.

واحتجوا بما رواه عمرو بن ميمون حيث قال: شهدت عمر بن الخطاب رضي الله عنه - وأتاه ابن حنيف - فجعل يكلمه، فسمعته يقول: وضعت على كل جريب من الأرض درهما وقفيزا من طعام لا يشق ذلك عليهم ولا يجهدهم.(١)

الزيادة والنقصان على ما وظفه عمر رضي الله عنه:

٢٩ - اختلف الفقهاء الذين أخذوا بتقديرات عمر رضي الله عنه للخراج في جواز الزيادة والنقصان على ما وظفه عمر.

فذهب الشافعية والإمام أحمد في رواية، ومحمد بن الحسن، وأبو يوسف في رواية إلى جواز الزيادة والنقصان، لأن الخراج مبني على طاقة الأرض وقدرتها على التحمل.

واستدلوا لذلك بما روي عن عمر رضي الله عنه حيث قال لعثمان بن حنيف، وحذيفة بن اليمان: (لعلكما حملتما الأرض ما لا تطيق)(٢) فإذا كانت الأرض تطيق الزيادة يزاد بقدر

(١) ابن هبيرة: الإفصاح - مطبعة الكيلاني بالقاهرة ١٩٨٠، ٢/٢٨٤، أبو عبدالله الدمشقي: رحمة الأمة في اختلاف الأئمة على هامش الميزان للشعراني - دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة ٢/١٧٢ وأبو عبيد: الأموال ص٩٧

(٢) النووي: روضة الطالبين ١٠/٢٧٦ - المكتب الإسلامي ببيروت - ط٢ - ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، الشربيني الخطيب، مغني المحتاج في شرح المنهاج ٤/٢٣٥، حاشية البجيرمي ٤/٢٦٢ - المكتبة الإسلامية بتركيا.

(٣) الرطبة: (بفتح الراء وسكون الطاء) نبات يقيم في =

= الأرض سنينا كلما جز نبت، كالقضبة وهي كل نبات اقتضب فأكل طريا.
المطلع للبعلي ص٢٣٣، المصباح المنير للفيومي ص٣١٣

(١) ابن مفلح: المبدع: ٣/٣٨١ - المكتب الإسلامي، وانظر: الخراج والنظم المالية للريس ص٣٢١ - ٣٢٥ وأبوعبيد: الأموال ص١٠١.

(٢) صحيح البخاري ٤/٢٠٤

الطاقة، كما إذا كانت لا تطيق تلك الوظيفة لقلة ريعها فتنقص.[١]

وذهب أبو حنيفة وأبو يوسف في رواية ثانية إلى جواز النقصان دون الزيادة، لقول عثمان بن حنيف، وحذيفة لعمر بن الخطاب: (ولو زدنا لأطاقت)[٢] فلم يزد عمر مع أنه أخبر بأن الأرض تطيق الزيادة.[٣]

وذهب أحمد في رواية ثانية إلى جواز الزيادة دون النقصان، لقول عثمان بن حنيف لعمر: (والله لو زدتُ عليهم لأجهدتهم)[٤] فدل على إباحة الزيادة ما لم يجهدهم، ولأن الإمام ناظر في مصالح المسلمين كافة، فجاز له الزيادة فيه دون النقصان[٥]

وذهب أحمد في رواية ثالثة، إلى عدم جواز الزيادة والنقصان لأن اجتهاد عمر رضي الله عنه أولى من غيره، إذ هو كالإجماع لعدم إنكار الصحابة عليه.[٦]

(١) الكمال بن الهمام: فتح القدير ٥/٢٨٣، السرخسي: المبسوط ١٠/٧٩، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥٠ ابن رجب: الاستخراج في أحكام الخراج ص٦٧

(٢) صحيح البخاري ٤/٢٠٤

(٣) الكمال بن الهمام: فتح القدير ٥/٢٨٣، السرخسي: المبسوط ١٠/٧٩

(٤) صحيح البخاري ٤/٢٠٤

(٥) ابن رجب: الاستخراج في أحكام الخراج ص٦٧

(٦) نفس المرجع.

ما يراعى عند تقدير الخراج:

٣٠ - ينبغي لواضع الخراج أن ينظر إلى تربة الأرض، ومدى إنتاجيتها وخصوبتها، فما يوضع على الأرض الجيدة يختلف عما يوضع على الأرض الرديئة.

وما يوضع على الأرض التي تزرع في كل عام، يختلف عما يوضع على الأرض التي تزرع في عام، وتراح في عام. فيراعى عند ابتداء وضع الخراج على الأرض التي لا تزرع في كل عام حالها، واعتبر العلماء أصلح الأمور لأرباب هذه الأرض، وأهل الفيء يكون في خصلة من ثلاث.

أ - إما أن يجعل خراجها على الشطر من خراج ما يزرع.

ب - وإما أن يمسح كل جريبين منها بجريب ليكون أحدهما للمزروع والآخر للمتروك.

ج - وإما أن يضعه بكماله على مساحة المزروع والمتروك، ويستوفي من أربابه الشطر من مساحة أرضهم.[١]

خفة مؤونة السقي وكثرتها:

٣١ - من الأمور التي تراعى أيضا عند تحديد

(١) الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥٠، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/١١٨، البهوتي: كشاف القناع ٣/٩٨، ابن مفلح: المبدع ٣/٣٨٢

وظيفة الأرض العشرية خفة مؤونة السقي وكثرتها. فقد أوجب النبي ﷺ العشر في الخارج من الأرض العشرية التي تسقى بماء السماء والأنهار، وأوجب نصف العشر في الخارج من الأرض العشرية التي تسقى بماء الآبار الذي يحتاج في إخراجه إلى مؤونة.

وكذلك الأمر بالنسبة للأرض الخراجية، فما يوضع على الأرض التي تسقى بماء الأمطار، أو العيون، أو الأنهار يزيد عما يوضع على الأرض الخراجية التي تسقى بماء الآبار.

نوعية الزروع والثمار المزروعة في الأرض الخراجية:

٣٢ ـ الخراج الذي يوضع على الأرض التي تزرع بالقمح، أو الشعير، يختلف عما يوضع على الأرض التي تزرع بالأشجار المثمرة كالعنب، والنخيل، وذلك لاختلاف قيمة كل نوع عن الآخر.

٣٣ ـ قرب الأرض الخراجية من المدن والأسواق وبعدها عنها:

فما يوضع على الأرض القريبة من المدن والأسواق يختلف عما يوضع على الأرض البعيدة عن المدن والأسواق لأن بعدها عن المدن والأسواق يزيد من المؤونة والكلفة.

ماينزل بأرباب الأرض الخراجية من نوائب وملمات.

٣٤ ـ ينبغي لواضع الخراج أن يحسب حساب النوائب، والملمات التي قد تنزل بأرباب الأرض فيترك لهم من غاية ما تحتمله الأرض نسبة معينة لمواجهة تلك النوائب، والملمات.

كما أمر النبي ﷺ في خرص الثمار المزكاة حيث قال: «إذا خرصتم فجذوا ودعوا الثلث فإن لم تدعوا أو تجذوا الثلث فدعوا الربع»(١) وقد علل النبي ﷺ ذلك بقوله: «فإن في المال العرية والوطية»(٢) وقال عمر رضي الله عنه: «خففوا على الناس في الخرص فإن في المال العرية(٣)

---

(١) حديث: «إذا خرصتم فجذوا ودعوا الثلث، فإن لم تدعوا أو تجذوا...». أخرجه أبو داود (٢/ ٢٦٩ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث سهل بن أبي حثمة، وفي إسناده راو فيه لين.

(٢) حديث: «فإن في المال العرية والوطية». أخرجه أبو عبيد القاسم بن سلام في كتاب الأموال (ص٥٨٦ ـ نشر دار الفكر ـ بيروت) من حديث مكحول مرسلا.

(٣) قال أبو عبيد: العرية تفسر تفسيرين: الأول: كان مالك ابن أنس يقول: هي النخلة يهب الرجل ثمرتها للمحتاج يعريه إياها، فيأتي المعرى ـ وهو الموهوب له ـ إلى نخلته تلك ليجتنيها، فيشق على المعري ـ وهو الواهب ـ دخوله عليه لمكان أهله في النخل قال: فجاءت الرخصة للواهب خاصة أن يشتري ثمرة تلك النخلة من الموهوبة له بخرصها تمرا.

وأما التفسير الثاني فهو أن العرايا، هي النخلات يستثنيها الرجل من حائطه إذا باع ثمرته، فلا يدخلها في البيع، ولكنه يبقيها لنفسه وعياله فتلك الثنيا، لا تخرص عليه لأنه قد عفى لهم عما يأكلون تلك الأيام فهي =

والأكلة.[1]

وقد راعى عثمان بن حنيف ذلك التخفيف عندما وضع الخراج على أرض السواد فقال: (حملناها أمرا هي مطيقة له، ما فيها كثير فضل)[2] فدل ذلك على أنه قد كان فيها فضل وإن كان يسيرا فقد تركه لهم. وقال أيضا: (ولو زدنا لأطاقت).[3]

وقد نبه الماوردي على ذلك بقوله: (ولا يستقصي في وضع الخراج غاية ما يحتمله، وليجعل منه لأرباب الأرض بقية يجبرون بها النوائب والحوائج، حكي أن الحجاج كتب إلى عبدالملك بن مروان يستأذنه في أخذ الفضل من أموال السواد، فمنعه من ذلك، وكتب إليه لا تكن على درهمك المأخوذ أحرص منك على درهمك المتروك، وأبق لهم لحوما يعقدون بها شحوما).[1]

استيفاء الخراج:

إذا وضع الخراج على أرض خراجية فلابد من استيفائه بعد حلول وقت الوجوب ليصرف في مصارفه الشرعية من سد المصالح العامة.

وقت استيفاء الخراج:

٣٥ - لمعرفة وقت استيفاء الخراج لابد من بيان وقت الوجوب، لأن الاستيفاء - غالبا - ما يكون بعد حلول وقت الوجوب.

أ - وقت وجوب الخراج

٣٥م - وقت وجوب الخراج يختلف تبعا لنوع الخراج المفروض على رقبة الأرض.

فإذا كان المفروض خراج مقاسمة، يكون وقت الوجوب عند كمال الزرع وتصفيته، ويتكرر الواجب بتكرر الخارج من الأرض، لأن الخراج يتعلق بالخارج من الأرض.[2]

أما إذا كان المفروض خراج وظيفة، فلا يؤخذ إلا مرة واحدة في السنة، ولا يتكرر، ولو

= العرايا سميت بذلك لأنها أعريت من أن تباع، أو تخرص في الصدقة. وللعرية تعريفات أخرى تنظر في مصطلح: (بيع العرايا) ج٩ من الموسوعة.

فالمعنى الثاني هو المقصود في حديث النبي ﷺ.

وأما الوطية فهي السابلة وهم الذين يطئون بلاد الثمار مجتازين: أبو عبيد: الأموال ص٦٥٦ - ٦٥٨، وانظر الماوردي (ص١٤٩).

(١) أثر عمر: «خففوا على الناس في الخرص فإن في المال العرية والأكلة».

أخرجه أبو عبيد القاسم بن سلام في كتاب «الأموال» (ص٥٨٧ - نشر دار الفكر - بيروت) من طريق الأوزاعي قال: بلغنا أن عمر بن الخطاب قال: .. فذكره، وإسناده ضعيف لانقطاعه.

(٢) صحيح البخاري ٤/٢٠٤

(٣) نفس المرجع.

(١) الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥٩

(٢) منلا خسرو: درر الحكام في شرح غرر الأحكام - مطبعة أحمد كامل بالقاهرة ١٣٢٩هـ - ١/٢٩٧، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٤٩، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص١٦٨، ابن رجب: الاستخراج ص٧٢، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/١١٦

استغلها صاحبها في السنة عدة مرات، وذلك لأن عمر رضي الله عنه لم يأخذ الخراج من أهل الذمة إلا مرة واحدة في السنة، ولأن ريع عامة الأراضي يكون في السنة مرة واحدة، وإنما يبنى الحكم على العام الغالب.

والوظيفة المفروضة، إما أن تكون على مساحة الأرض، وإما أن تكون على مساحة الزرع.

فإذا كانت على مساحة الأرض، فيجب الخراج عند نهاية السنة القمرية، لأنها السنة المعتبرة شرعا.

وإذا كانت على مساحة الزرع فيجب الخراج عند نهاية السنة الشمسية، لأنها السنة التي تكون عليها الأمطار ويزرع الزرع.

وممن ذهب إلى أن خراج الوظيفة يجب عند نهاية السنة، المالكية والشافعية والحنابلة.[1]

وذهب أبو حنيفة إلى أن الخراج يجب في أول السنة، ولكن بشرط بقاء الأرض النامية في يده سنة، إما حقيقة، وإما تقديرا، ويأخذه الإمام عند بلوغ الغلة.[2]

(١) ابن رشد: المقدمات على هامش المدونة ١/٣٩٧ - ٣٩٨، الرملي: نهاية المحتاج ٨/٧٤، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٤٩، أبويعلى: الأحكام السلطانية ص١٦٨

(٢) الفتاوى الهندية ٢/٢٤٣

ب - تعجيل الخراج:

٣٦ - المقصود بتعجيل الخراج استيفاؤه ممن وجب عليه قبل خلول وقت وجوبه. فهل يجوز للإمام مطالبة أهل الذمة بالخراج قبل حلول وقته؟

أجاز الحنفية والحنابلة تعجيل الخراج لسنة أو سنتين، لأن سببه الأرض النامية، وهو بمثابة الأجرة على الأرض، ولأنه حق مالي عجل رفقا فجاز تقديمه على أجله كالدين.[1]

ومقتضى قياس المالكية والشافعية جواز تعجيله لسنة أو سنتين، لأن الخراج عندهم أجرة، والأجرة يجوز تقديمها قبل استيفاء المنفعة.

ولو تعجل الإمام الخراج قبل وجوبه ثم انقطع وجوبه فهل يرد الإمام ما أخذه إلى صاحب الأرض؟

فرق الحنفية بين ما إذا كان المأخوذ قد صرف، وبين ما إذا كان باقيا. فإن كان باقيا رده الإمام عليه.

وإن كان قد صرف فلا شيء له، كالزكاة المعجلة لأن مذهبهم في الخراج أنه صلة واجبة باعتبار الأرض.[2]

(١) الفتاوى الهندية ٢/٢٤٤، داماد: مجمع الأنهر ١/٦٦٩، ابن رجب: الاستخراج في أحكام الخراج ص٧٣

(٢) الفتاوى الهندية ٢/٢٤٤

وذهب الحنابلة إلى رده على صاحب الأرض مطلقا - أي سواء كان المأخوذ باقيا أو قد صرف - لأنه أجرة محضة، وليس بقربة ليقع نفلا.[(١)]

أما بالنسبة للمالكية والشافعية فالظاهر أنهم يرون الرد على صاحب الأرض مطلقا، لأن الخراج عندهم أجرة. ولم نجد نصا لهم بذلك.

ج - تأخير الخراج :

٣٧ - إذا تأخر صاحب الأرض الخراجية عن أداء ما وجب عليه، فإما أن يكون موسرا، وإما أن يكون معسرا.

فإن كان موسرا ومطل حبس به، إلا أن يوجد له مال فيباع في خراجه كالمديون. وإذا لم يوجد له غير أرض الخراج فيترك الأمر للإمام، إما أن يبيع منها بقدر الخراج، وإما أن يؤجرها عليه، ويستوفي الخراج من أجرتها ويرد الباقي إلى صاحب الأرض. وإن نقصت الأجرة عن الخراج كان على صاحب الأرض نقصانها.[(٢)]

وإذا كان صاحب الأرض معسرا وجب إنظاره ويكون دينا في ذمته، ولا يسقط عنه الخراج عند الشافعية، والحنابلة، والصاحبين من الحنفية، لقوله تعالى : ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾،[(١)] ولأن الخراج أجرة للأرض، والأجرة لا تسقط بالإعسار كأجرة الدار والحوانيت.[(٢)]

وذهب أبو حنيفة إلى أن الخراج يسقط بالإعسار كما تسقط الجزية، لأنه صلة واجبة باعتبار الأرض - أي ليس بدلا عن شيء -[(٣)]

وبالنسبة للمالكية، فالظاهر أن رأيهم موافق لرأي الشافعية والحنابلة بناء على أصلهم في أن خراج الأرض أجرة، ولم نجد لهم نصا في ذلك.

الشخص الذي يستوفى منه الخراج :

٣٨ - المطالب بالخراج هو من بيده الأرض الخراجية سواء أكانت بيده ابتداء أم انتقلت إليه.[(٤)]

واشترط الحنفية لمطالبة المشتري بالخراج، أن تبقى الأرض في يده مدة يتمكن فيها من الانتفاع بالزراعة أو غيرها. وقدروا هذه المدة

---

(١) ابن رجب : الاستخراج في أحكام الخراج ص٧٣

(٢) الماوردي : الأحكام السلطانية ص١٥١، أبو يعلى : الأحكام السلطانية ص١٧٢، ابن القيم : أحكام أهل الذمة ١ / ١٢٣

(١) سورة البقرة / ٢٨٠

(٢) الماوردي : الأحكام السلطانية ص١٥١، ابن مفلح : المبدع ٣ / ٣٨٢، البهوتي : كشاف القناع ٣ / ٩٨ - ٩٩، الكاساني : بدائع الصنائع ٩ / ٤٣٣، حاشية ابن عابدين ٤ / ١٩٢ - ٢٠١

(٣) الكاساني : بدائع الصنائع ٩ / ٤٣٣، حاشية ابن عابدين ٤ / ١٩٢ - ٢٠١

(٤) الفتاوى الهندية ٢ / ٢٣٩، الباجي : المنتقى ٣ / ٢٢٢، الماوردي : الأحكام السلطانية ص١٥١، البهوتي : كشاف القناع ٣ / ٩٨، ابن مفلح : المبدع ٣ / ٣٨٢

بثلاثة أشهر. ولذلك قالوا: إذا باع رجل أرضا خراجية من غيره، فباعها المشتري من غيره بعد شهر، ثم باعها المشتري الثاني من غيره كذلك حتى مضت السنة، ولم تكن هذه الأرض في ملك أحدهم ثلاثة أشهر، لا خراج على أحد.[١]

وإذا آجر من بيده الأرض الخراجية أرضه، أو أعارها، أو أعطاها مزارعة، فخراجها على المؤجر أو المعير، لا على المستأجر أو المستعير عند جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية وأحمد في رواية، لأن الخراج يتعلق بنماء الأرض وهو للمالك، وما يأخذه المالك أو المؤجر من الأجرة عوض عن ذلك النماء، أو المنفعة الحاصلة من الأرض. فلا يكون النفع له والخراج على غيره. وكذلك المستعير إنما دخل على أن ينتفع بالأرض مجانا فلا يؤخذ منه الخراج.[٢]

وذهب أحمد في رواية ثانية إلى أن الخراج يجب على المستأجر أو المستعير قياسا على العشر، ولأن الخراج من تمام تربة الأرض فهو بمنزلة السقي والحرث، وتهيئتها للزراعة، ولأن المستأجر هو المنتفع بالأرض حقيقة.[١]

وإذا غصب الأرض الخراجية غاصب، فإما أن يعطلها عن الزراعة، وإما أن يزرعها ويستغلها. فإذا عطلها عن الزراعة فلا خراج على أحد، وإذا زرعها الغاصب واستغلها، فإما أن تنقصها الزراعة، وإما أن لا تنقصها، فإذا لم تنقصها الزراعة فيجب خراجها على الغاصب.

وإذا نقصتها الزراعة، يكون الخراج على صاحب الأرض، لأن الغاصب ضامن للنقص، ولما كان ضامنا للنقص صار كالمستأجر.

هذا ما ذهب إليه أبو حنيفة، وأبو يوسف.

وقال محمد بن الحسن الشيباني: ينظر إلى ضمان نقصان الأرض وإلى الخراج. فإن كان ضمان النقصان أكثر من الخراج، فالخراج على رب الأرض. فيأخذ من الغاصب غرامة النقصان ويؤدي الخراج منه. وإن كان ضمان النقصان أقل من الخراج، فالخراج على الغاصب ويسقط عنه ضمان النقصان.[٢]

ويؤخذ من نصوص المالكية والشافعية والحنابلة في تضمين الغاصب أجرة الأرض المؤجرة، ومن قواعدهم في ضمان المنافع، أن

---

(١) الفتاوى الهندية ٢/٢٣٩

(٢) الفتاوى الهندية ٢/٢٣٩، الكاساني: بدائع الصنائع ٢/٣٢، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥١، ابن رجب: الاستخراج في أحكام الخراج ص٩٣، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/١٢١

(١) ابن رجب: الاستخراج ص٩٣، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/١٢١

(٢) الكاساني: البدائع ٢/٩٣٢

غاصب الأرض الخراجية يضمن الخراج، لأن الخراج بمنزلة الأجرة.[١]

من له حق استيفاء الخراج :

٣٩ ـ قرر الفقهاء أن الخارج من الأموال العامة التي يتولى أمرها الأئمة والسلاطين. فالإمام هو الذي يقدر الخراج ابتداء، ويطالب به، ويقرر صرفه وفق ما تقتضيه المصلحة العامة، وذلك لأن الإمام وكيل عن الأمة في استيفاء حقوقها ممن وجبت عليهم، وفي تدبير شئونها. قال القرطبي : (الأموال التي للأئمة والولاة فيها مدخل ثلاثة أضرب : ما أخذ من المسلمين على طريق التطهير لهم كالصدقات والزكوات.

والثاني : الغنائم وما يحصل في أيدي المسلمين من أموال الكافرين بالحرب، والقهر، والغلبة.

والثالث : الفيء وهو ما رجع للمسلمين من أموال الكفار عفوا صفوا من غير قتال، ولا إيجاف، كالصلح، والجزية، والخراج، والعشور المأخوذة من تجار الكفار).[٢]

وبناء على ذلك فالمطالب بالخراج هو الإمام، ويجب على أرباب الأرض الدفع إليه، لأن مصرف الخراج غير معين فيفتقر إلى اجتهاد الإمام.

دفع الخراج إلى أئمة العدل :

٤٠ ـ الإمام العادل : هو الذي اتفق المسلمون على إمامته وبيعته، وقام بتدبير شئون الأمة وفق شرع الله عز وجل، فإذا طلب من ذوي الأموال مالا لا يطلبه إلا بحق، وإذا قسم أموالا عامة قسمها وفق شرع الله، وحسب ما تقتضيه المصلحة العامة، كما قال رسول الله ﷺ : «ما أعطيكم ولا أمنعكم إنما أنا قاسم أضع حيث أمرت».[١]

وقال أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه : «إني أنزلت نفسي وإياكم من هذا المال بمنزلة والي اليتيم[٢] فإن الله تبارك وتعالى قال : ﴿ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف﴾[٣]

فإذا طلب الإمام العادل الخراج من أرباب الأرض الخراجية، وجب عليهم الدفع إليه، ولا يجوز لأحد توزيع خراج نفسه بنفسه، وإذا أدى شخص الخراج إلى مستحقه بنفسه فللإمام أخذه منه ثانيا، لأن حق الأخذ له.

---

(١) الدسوقي ٣١/٤، الجمل على المنهج ٤٨٨/٣، ومغني المحتاج ٢٨٩/٢، والقليوبي ٣٧/٣، المغني ٢٤٦/٥

(٢) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ـ دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ١٤/١٨

(١) حديث : «ما أعطيكم ولا أمنعكم». أخرجه البخاري (الفتح ٢١٧/٦ ـ ط السلفية) من حديث أبي هريرة.

(٢) أبو يوسف : الخراج ص٣٦

(٣) سورة النساء /٦

أمـا إذا تعـذر الـدفع إليه فعلى الشخص أن يتصدق به.(١)

دفع الخراج إلى أئمة الجور والظلم:

٤١ ـ الإمام الجائر: هو الذي يقوم بتدبير شئون الأمة وفق هواه، فيقع منه الجور والظلم على الناس.

فإذا طلب الإمام الجائـر الخراج من أرباب الأرض الخـراجيـة، وجب عليهم دفعه إليه عند جماهير الفقهـاء، وإذا أدوا إليـه الخـراج سقـط عنهم ولا يطالبون به من قبل أئمة العدل.(٢)

قال الكـاسـاني: (وأما سلاطين زماننا الذين أخـذوا الصـدقـات، والعشـور، والخـراج، لا يضعـونهـا مواضعها فهل تسقط هذه الحقوق عن أربابها؟.

اختلف المشـايـخ فيـه، ذكر الفقيه أبو جعفر الهنـدواني: أنـه يسقـط ذلـك كله وإن كانـوا لا يضعـونهـا في أهلهـا، لأن حق الأخـذ لهم فيسقــط عنهم بأخـذهم، ثم إنهم لم يضعـوهـا مواضعها فالوبال عليهم.

وقـال الشيـخ أبـو بكر بن سعيد: إن الخراج يسقـط، ولا تسقـط الصـدقـات، لأن الخـراج يصـرف إلى المقاتلة، وهم يصرفون إلى المقاتلة ويقـاتلون العـدو، ألا ترى أنـه لو ظهـر العدو، فإنهم يقـاتلون ويـذبّـون عن حريم المسلمـين، فأما الزكوات والصدقات فإنهم لا يضعونها في أهلها»(١) واستدلوا لوجوب طاعة الإمام الجائر، فيـما يجوز من أمـره كطـلب الخـراج، بقـول النبي ﷺ: «كـانت بنو إسرائيل تسوسهم الأنبياء كلما هلك نبي خلفـه نبي، وإنه لا نبي بعدي. وسيكـون خلفـاء فيكثـرون قالـوا: فما تأمـرنـا؟ فقـال: أوفـوا ببيعـة الأول فالأول، أعطـوهم حقهم، فإن الله سائلهم عما استرعاهم».(٢)

قال الشـوكـاني ـ في بيان معنى «ثم أعطوهم حقهم»: ـ أي ادفعـوا إلى الأمراء حقهم الذي لهم المطالبة به وقبضه، سواء كان يختص بهم أم يعم، وذلك من الحقوق الواجبة، كالزكاة، وفي الأنفس كالخروج إلى الجهاد.(٣)

واستـدلـوا أيضـا بقـولـه ﷺ: «إنهـا ستكون بعـدي أثـرة وأمور تنكرونها، قالوا: يارسول الله

---

(١) ابن مودود: الاختيار لتعليل المختار ـ دار المعرفة ـ بيروت ٤/١٤٥، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ١٨/١٤، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٦، أبو يعلى: الأحكام السلطانيـة ص٢٨، ابن رجب: الاستخـراج في أحكـام الخراج ص١١٥

(٢) الكاساني: البدائع ٢/٨٨٤، الحطاب: مواهب الجليل ٢/٣٦٤، الشربيني الخطيب: مغني المحتاج ٤/١٣٢

(١) الكاساني: المرجع السابق.

(٢) حديث: «كانت بنو إسرائيل». أخرجه البخاري (الفتح ٦/٤٩٥ ط االسلفيـة) ومسلم (٣/١٤٧١ ـ ١٤٧٢ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٣) الشوكاني: نيل الأوطار ٧/١٩٤

كيف تأمر من أدرك منا ذلك؟ قال: تؤدون الحق الذي عليكم وتسألون الله الذي لكم». (١)

دفع الخراج إلى البغاة :

٤٢ ـ البغاة : هم الذين يقاتلون الإمام متأولين كالخوارج وغيرهم، والذين يخرجون على الإمام، أويمتنعون عن الدخول في طاعته، أو يمنعون حقا وجب عليهم كالزكاة وشبهها فيدعون إلى الرجوع للحق. (٢)

فإذا غلب أهل البغي على بلد، ونصّبوا إماما فجبى الخراج من أرباب الأرض الخراجية، فقد وقع ذلك موقعه، وسقط عنهم ولم يطالبهم به إمام أهل العدل مرة ثانية، عند جماهير الفقهاء، من الحنفية والشافعية والحنابلة وابن الماجشون من المالكية، وذلك لأن عليا رضي الله عنه لما ظهر على أهل البصرة لم يطالبهم بشيء مما جبي منهم. ولأن في ترك احتسابه ضررا عظيما، ومشقة كبيرة فإن البغاة قد يغلبون على البلاد السنين الكثيرة فلو لم يحتسب ذلك لأدى إلى ثِنَيِ الواجب في تلك المدة، ولأن حق الإمام في الجباية مرهون بالحماية، وهي غير موجودة عند تغلب البغاة على بلد معين. (٣)

وقال المالكية: يجب على من أخذوا منه الخراج الإعادة، لأنه أعطاه إلى من لا ولاية له صحيحة فأشبه ما لو أخذها آحاد الرعية غصبا. (١)

دفع الخراج إلى المحاربين «قطاع الطريق» :

٤٣ ـ المحاربون: هم الذين يعرضون للناس بالسلاح، فيغصبون المال مجاهرة، أويقتلون، أو يخيفون الطريق. (٢)

فإذا أخذ المحاربون الخراج من أهله لم يقع ذلك موقعه، ولم يسقط عنهم الخراج بأدائه إلى المحاربين، لأنه كالمأخوذ غصبا. (٣)

طرق استيفاء الخراج :

الطريقة الأولى ـ العمالة على الخراج :

٤٤ ـ تعيين عامل الخراج من اختصاصات الإمام أونائبه، ويكون هذا العامل بهذا التعيين

---

(١) حديث: «إنها ستكون بعدي أثرة وأمور تنكرونها». أخرجه مسلم (١٤٧٢/٣ ـ ط الحلبي) من حديث عبدالله بن مسعود.

(٢) ابن جزي: القوانين الفقهية ص٢٩٣

(٣) الكاساني: البدائع ٤٤٠٢/٩، ابن جزي: القوانين=

= الفقهية ص٢٩٤ الشافعي: الأم ـ دار المعرفة ببيروت ٢٢٠/٤، الشربيني الخطيب: مغني المحتاج ١٣٣/٤، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص٥٥، المرداوي: الإنصاف ـ مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة ط١ ـ ١٣٧٥ ـ ١٩٥٦م ـ ٣١٨/١٠

(١) الإمام مالك: المدونة ٢٤٤/١، الحطاب: مواهب الجليل ٣٦٤/٢، القرافي: الفروق ـ دار المعرفة ببيروت ١٧١/٤

(٢) ابن مفلح: المبدع ١٤٤/٩

(٣) الماوردي: الأحكام السلطانية ص٦٣، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص٥٨

وكيلا عن الإمام في استيفاء الخراج وقبضه، فتكون جبايته للخراج محددة بما رسمه له الإمام، ولا يجوز له تقسيم ما جباه من أموال الخراج إلا بإذن الإمام، لأن هذه الأموال لا تصرف إلا باجتهاد الإمام.

وعامل الخراج ـ باعتبار أنه وكيل ـ أمين إذا أدى الأمانة فلا يضمن النقصان ولا يملك الزيادة.[1]

شروط تعيين عامل الخراج :

يشترط في عامل الخراج: الإسلام، والحرية، والأمانة، والكفاية، والعلم والفقه. وبيان ذلك فيما يأتي :ـ

١ ـ الإسلام :

٤٥ ـ عامل الخراج قد يكون مختصا بتقدير الخراج ووضعه، وقد يكون مختصا بجبايته ونقله من أرض الخراج إلى بيت المال.

فإذا كان مختصا بوضع الخراج وتقديره فيشترط فيه الإسلام، لأن هذا العمل ولاية شرعية، ويحتاج إلى الأمانة.

ولذا فلا يولى الذمي تقدير الخراج، ووضعه، عند جمهور الفقهاء.

قال أبو طالب: سألت أبا عبدالله ـ يعني

(١) الماوردي: الأحكام ص١٣٠، أبو يعلى: الأحكام ص١٤٠ ـ ١٨٦، أبو يوسف: الخراج ص١٠٧

أحمد بن حنبل ـ يستعمل اليهودي والنصراني في أعمال المسلمين مثل الخراج؟ قال: لا يستعان بهم في شيء.[1]

واستدلوا لذلك بقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالا ودوا ما عنتم قد بدت البغضاء من أفواههم وما تخفي صدورهم أكبر، قد بينا لكم الآيات إن كنتم تعقلون﴾.[2]

قال القرطبي: (نهى الله عزوجل المؤمنين بهذه الآية أن يتخذوا من الكفار، واليهود، وأهل الأهواء دخلاء، وولجاء، يفاوضونهم في الآراء، ويسندون إليهم أمورهم).[3]

وقال إلْكِيا الهراسي: (في الآية دلالة على أنه لا يجوز الاستعانة بأهل الذمة في شيء من أمور المسلمين).[4]

وذكر ابن كثير في تفسيره: قيل لعمر بن الخطاب رضي الله عنه: إن هاهنا غلاما من أهل الحيرة نصرانيا كاتبا، فلو اتخذته كاتبا، فقال: (قد اتخذت إذاً بطانة من دون المؤمنين).[5]

(١) ابن القيم: أحكام أهل الذمة ٢٠٨/١
(٢) سورة آل عمران/١١٨
(٣) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ١٧٨/٤
(٤) الكيا الهراسي: أحكام القرآن ـ مطبعة حسان بالقاهرة ٦٨/٢
(٥) ابن كثير: تفسير القرآن العظيم ـ دار المعرفة ببيروت ١٤٠٢هـ ـ ١٩٨٢م ٩٨/١

عقب ابن كثير على هذا الأثر بقوله: (ففي هذا الأثر مع هذه الآية دليل على أن أهل الذمة لا يجوز استعمالهم في الكتابة التي فيها استطالة على المسلمين، واطلاع على دواخل أمورهم التي يخشى أن يفشوها إلى الأعداء من أهل الحرب، ولهذا قال تعالى: ﴿لا يألونكم خبالا﴾.[١]

واستدلوا لذلك أيضا بقوله ﷺ: «لا تستضيئوا بنار المشركين»[٢] أي لا تستنصحوهم، ولا تستضيئوا برأيهم.

وروي عن معاوية رضي الله عنه أنه أرسل إلى أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه خطابا جاء فيه: ياأمير المؤمنين، فإن في عملي كاتبا نصرانيا لا يتم أمر الخراج إلا به فكرهت أن أقلده دون أمرك. فكتب إليه عافانا الله وإياك، قرأت كتابك في أمر النصراني، أما بعد، فإن النصراني قد مات والسلام.[٣]

وقد سار الخلفاء الذين لهم ثناء حسن في الأمة على نهج عمر رضي الله عنه في استبعاد

(١) المرجع السابق.
(٢) حديث: «لا تستضيئوا بنار المشركين». أخرجه النسائي (١٧٧/٨ ـ ط المكتبة التجارية) من حديث أنس بن مالك، وفي إسناده «أزهر بن راشد» وهو مجهول كما في ميزان الاعتدال (١/ ١٧١ ط الحلبي).
(٣) ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/ ٢١١

أهل الذمة عن الوظائف التي فيها اطلاع على دواخل المسلمين.

فقد كتب عمر بن عبدالعزيز إلى أحد عماله: أما بعد، فإنه بلغني أن في عملك كاتبا نصرانيا يتصرف في مصالح المسلمين والله تعالى يقول: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا الذين اتخذوا دينكم هزوا ولعبا من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم والكفار أولياء واتقوا الله إن كنتم مؤمنين﴾[١] فإذا أتاك كتابي هذا فادع حسانا ـ يعني ذلك الكاتب ـ إلى الإسلام، فإن أسلم فهو منا، ونحن منه، وإن أبى فلا تستعن به، ولا تتخذ أحدا على غير دين الإسلام في شيء من مصالح المسلمين. فأسلم حسان وحسن إسلامه.[٢]

ولأن من شروط متولي هذا العمل الأمانة والنصح للمسلمين، والحرص على مصالحهم. وهذه الشروط غير متحققة في المشركين، وقد نبه الله المسلمين على صفاتهم فهم لا يحبون الخير للمسلمين، ويغشون، ولا ينصحون، قال تعالى فيهم: ﴿ما يود الذين كفروا من أهل الكتاب ولا المشركين أن ينزل عليكم من خير من ربكم﴾.[٣]

وقال تعالى: ﴿إن يثقفوكم يكونوا لكم

(١) سورة المائدة/ ٥٧
(٢) ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/ ٢١١
(٣) سورة البقرة/ ١٠٥

أعـداء ويبسطـوا إليكم أيديهم وألسنتهم بالسوء وودوا لو تكفرون﴾ .[١]

ولهذا ولغيره منع الفقهاء أن يستعمل الذمي في عمـل يختص بوضـع الخراج وتقديره . أما إذا كان مختصـا بجبـايتـه ونقله ، فيختلف الحكم . فإذا كان يجبـيه من الذميين جاز أن يكون ذميا ، وإن كانت معـاملتـه مع المسلمين الذين بأيديهم الأرض الخـراجيـة ففي جواز ذلـك وجهـان . والأصح عدم الجواز كما قال النووي .[٢]

٢ ـ الحرية :

٤٦ ـ تشـترط في عامـل الخـراج المختص بتقدير الخراج ووضعـه الحـريـة . ولـذا فلا يولى العبد تقـديـر الخـراج ووضعـه ، لأن هذا العمل ولاية شرعيـة . أمـا إذا كان العـامـل جابيـا فتشـترط الحـريـة إن لم يستقـر في هذا العمـل إلا عن استنابة ، ولا تشترط إن استغنى عن الاستنابة ، لأنه يكون في هذه الحالة كالرسول للمأمور .[٣]

٣ ـ الأمانة :

٤٧ ـ تشـترط في عامل الخراج الأمانة . ولذا فلا يولى الخـائن وغـير الثقـة ، لئلا يخون فيها أؤتمن عليـه ، ولا يغش فيـما قد استنصـح فيـه ، قال تعـالى : ﴿يـا أيهـا الـذين آمنـوا لا تخونـوا الله والـرسـول وتخـونوا أماناتكم وأنتم تعلمون﴾[١] وقـال تعـالى : ﴿فـإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي أؤتمن أمانته وليتق الله ربه﴾ .[٢]

قال أبـو يوسف في كتاب الخراج الذي وجهه إلى أمـير المؤمنـين هارون الرشيد : (ورأيت أن تتخـذ قوما من أهل الصلاح ، والدين ، والأمانة فتوليهم الخراج) .[٣]

٤ ـ الكفاية :

٤٨ ـ تشـترط في عامـل الخـراج الكفـاية بحيث يكـون مضطلعـا بالحسـاب ، والمساحة ، وكيفية خرص الثمار، وذلـك لأن عمـر رضي الله عنـه قال : (فمن رجـل له جزالـة وعقل يضع الأرض مواضعها، ويضع على العلوج ما يحتملون) .[٤] فأخـبر بعثـمان بن حنيـف فعينه ، لأنه كان ذا بصر وعقل ، وتجربة .

قال ابن أبي الـربيـع ـ في بيـان ما تتحقق به كفاية عامل الخراج ـ :

ينبغي أن يكون خبيرا بحفر الأنهار، ومجاري

---

(١) سورة الممتحنة /٢

(٢) النووي : روضة الطالبين ـ المكتب الاسلامي ببيروت ٣٦٧/٦ المـاوردي : الأحكـام السلطانيـة ص١٣٠ ، أبويعلى : الأحكام السلطانية ص١٤٠

(٣) المراجع السابقة .

---

(١) سورة الأنفال /٢٧

(٢) سورة البقرة /٢٨٣

(٣) أبو يوسف : الخراج ص١٠٦ ، ١١٠

(٤) أبو يوسف : المرجع السابق ص٢٧

المياه، وأن يكون عارفا بالمساحات، وتخمين الغلات، وأن يكون عالما بفصول السنة، ومجاري الشمس، وأن يكون بصيرا بالحساب وكسوره وترتيبه، وأن يكون له دربة بعقد الجسور، والقناطر والمصالح، وأن يكون له خبرة بما يدفع عن الزرع في الأراضي، وأن يكون خبيرا بأوقات الزرع وأحوال الأسعار، وأن يكون عالما بحقوق بيت المال وما يجب له. (١)
هذا إن تولى وضع الخراج وتقديره، أما إن اقتصرت مهمته على طلب جبايته فلا يشترط فيه ذلك.

٥ ـ العلم والفقه :

٤٩ ـ إن تولى وضع الخراج اعتبر فيه أن يكون فقيها من أهل الاجتهاد، وإن ولي جباية الخراج صحت ولايته، وإن لم يكن فقيها مجتهدا. (٢)

آداب عامل الخراج :

١ ـ الرفق بأهل الخراج :

٥٠ ـ ينبغي لعامل الخراج أن يكون رفيقا بأهل الخراج. ومن مظاهر الرفق في استيفاء الخراج أيضا أن يأخذهم بالخراج كلما خرجت غلة، فيأخذهم بقدر ذلك حتى يستوفي تمام الخراج في آخر الغلة، ومعنى ذلك أن يوزع الخراج على قدر الغلة، حتى إن الأرض إذا كانت تزرع في الربيع والخريف قسم الخراج نصفين، فيأخذ نصف الخراج من غلة الربيع، ويؤخر النصف الثاني إلى غلة الخريف. (١)

٢ ـ العدل والإنصاف :

٥١ ـ يجب على عامل الخراج أن يكون عادلا في وضع الخراج، وتقديره، فيساوي بين الناس في هذه المعاملة، ولا يحابي القريب على البعيد، ولا الشريف على الوضيع، ويأخذ منهم القدر الواجب عليهم بلا زيادة ولا نقصان. (٢)

٣ ـ العفة :

٥٢ ـ يجب على عامل الخراج أن يكون عفيف النفس، فلا يطلب رشوة من أحد، ولا يقبل هدية من أهل الخراج، لما روى عبدالله بن عمرو قال: «لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي». (٣)

قال الخطابي: الراشي المعطي، والمرتشي الآخذ. وإنما يلحقهما العقوبة معا إذا استويا في

(١) أحمد بن أبي الربيع: سلوك المالك في تدبير الممالك. مطبعة الهدف ببيروت (١٩٧٨م) ص١٦٠
(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥٢

(١) الفتاوى الهندية ٢/٢٤٣، أبو يوسف: الخراج ص١٠٩
(٢) الفتاوى الهندية ٢/٢٤٣
(٣) حديث: «لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي». أخرجه أبو داود (٤/٩ ـ ١٠ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس). والترمذي (٣/٦١٤ ـ ط الحلبي) وقال الترمذي: «حديث حسن صحيح».

القصد والإرادة. فرشا المعطي لينال به باطلا ويتوصل به إلى ظلم. فأما إذا أعطى ليتوصل به إلى حق أويدفع عن نفسه ظلما، فإنه غير داخل في هذا الوعيد. وروي أن ابن مسعود أخذ في شيء وهو بأرض الحبشة، فأعطى دينارين حتى خلي سبيله.

وروي عن الحسن والشعبي وجابر بن زيد وعطاء أنهم قالوا: لا بأس أن يصانع الرجل عن نفسه، وماله، إذا خاف الظلم. [١]

وروى البخاري ومسلم عن أبي حميد الساعدي رضي الله عنه قال: استعمل النبي ﷺ رجلا من الأزد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال: هذا لكم وهذا أهدي لي. فقال: فهلا جلس في بيت أبيه، أوبيت أمه فينظر أيهدى له أم لا؟ والذي نفسي بيده لا يأخذ أحدكم شيئا إلا جاء يوم القيامة يحمله على رقبته إن كان بعيرا له رغاء، أوبقرة لها خوار، أوشاة تيعر. [٢] ثم رفع بيده حتى رأينا عفرة إبطيه. [٣]

اللهم هل بلغت. اللهم هل بلغت. ثلاثا». [٤]

(١) الخطابي: معالم السنن ٤/١٦١

(٢) تيعر: أي تصوت، واليعار: صوت الشاة.

(٣) العفرة: بياض ليس بالخالص.

(٤) حديث: أبي حميد الساعدي: «استعمل النبي ﷺ رجلا من الأزد...» أخرجه البخاري (الفتح ٥/٢٢٠ ط السلفية) ومسلم (٣/١٤٦٣ ط الحلبي).

فهذا الحديث يدل على أن الهدايا التي يقدمها أهل الخراج إلى العمال حرام.

قال الخطابي: في هذا بيان أن هدايا العمال سحت، وأنه ليس سبيلها سبيل سائر الهدايا المباحات، وإنما يهدى إليه للمحاباة، وليخفف عن المهدي، ويسوغ له بعض الواجب عليه، وهو خيانة منه، وبخس للحق الواجب عليه استيفاؤه لأهله. [١]

واجب الإمام تجاه عمال الخراج:

١ ـ الرقابة الفعالة على عمال الخراج:

٥٣ ـ لضمان تحقيق العدل بين الناس لابد أن تكون هناك رقابة فعالة على عمال الخراج. وقد نصح أبو يوسف أمير المؤمنين هارون الرشيد بذلك حيث قال: وأنا أرى أن تبعث قوما من أهل الصلاح والعفاف ممن يوثق بدينه وأمانته يسألون عن سيرة العمال وما عملوا به في البلاد وكيف جبوا الخراج على ما أمروا به، وعلى ما وظف على أهل الخراج واستقر، فإذا ثبت ذلك عندك وصح، أخذوا بما استفضلوا من ذلك أشد الأخذ حتى يؤدوه بعد العقوبة الموجعة والنكال حتى لا يتعدوا ما أمروا به وما عهد إليهم فيه. فإن كل ما عمل به والي الخراج من الظلم والعسف فإنما يحمل على أنه قد أمر به، وقد أمر بغيره، وإن أحللت بواحد

(١) الخطابي: معالم السنن ٣/٨

منهم العقوبة الموجعة انتهى غيره واتقى وخاف، وإن لم تفعل هذا بهم تعدوا على أهل الخراج واجترؤوا على ظلمهم وتعسفهم وأخذهم بما لا يجب عليهم. وإذا صح عندك من العامل والوالي تعد بظلم وعسف وخيانة لك في رعيتك واحتجاز شيء من الفيء، أو خبث طعمته، أو سوء سيرته فحرام عليك استعماله، والاستعانة به، وأن تقلده شيئا من أمور رعيتك، أو تشركه في شيء من أمرك. بل عاقبه على ذلك عقوبة تردع غيره من أن يتعرض لمثل ما تعرض له، وإياك ودعوة المظلوم فإنها دعوة مجابة.[1]

٢ ـ ضرورة منح عمال الخراج رواتب تكفيهم :

٥٤ ـ لاجتناب وقوع عمال الخراج في الرشوة وأكل أموال الناس بالباطل، لابد أن تصرف لهم أجور «رواتب» مجزية تفي بحاجاتهم وتكفي نفقاتهم، وقد ذكر أبو يوسف في كتاب الخراج: أن أبا عبيدة بن الجراح قال لعمر بن الخطاب رضي الله عنهما: دنست أصحاب رسول الله ﷺ فقال له عمر: ياأبا عبيدة إذا لم أستعن بأهل الدين على سلامة ديني فبمن أستعين؟ قال: أما إن فعلت فأغنهم بالعمالة عن الخيانة.

يقول: إذا استعملتهم على شيء فأجزل لهم في العطاء والرزق، لا يحتاجون.[2]

---

(١) أبو يوسف : الخراج ص١١

(٢) نفس المرجع ص١١٣

الطريقة الثانية : نظام التقبيل «التضمين» :

٥٥ ـ نشأ عن تطبيق الخراج بعض الظواهر الاقتصادية، كنظام التقبيل «التضمين» حيث بدأ وجود هذا النظام في العصر الأموي، وانتشر في العصر العباسي. ومن الأمثلة على تطبيق هذا النظام في ذلك العصر، أن أبا جعفر المنصور كتب إلى نوفل بن الفرات ـ عامل خراج مصر ـ سنة **١٤١** هـ أن اعرض على محمد بن الأشعث ضمان خراج مصر. فإن ضمنه فأشهد عليه، واشخص إليّ (أي عد أنت إلي) وإن أبى فاعمل على الخراج. فعرض عليه ذلك فأبى.[1]

والتقبيل في اللغة: مصدر قبل أي كفل، يقال قبل (بالفتح) إذا كفل أو قبل (بالضم) إذا صار قبيلا أي كفيلا.[2]

والتقبيل في الاصطلاح: أن يتكفل شخص بتحصيل الخراج، وأخذه لنفسه مقابل قدر محدد يدفعه. وهو ما يعرف باسم نظام الالتزام. وقد عرفه أبو عبيد بقوله: (أن يتقبل الرجل النخل والشجر، والزرع النابت، قبل أن يستحصد ويدرك).[3]

---

(١) المقريزي: المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار ـ دار صادر بيروت ٣٠٦/١

(٢) ابن الأثير : النهاية في غريب الحديث ـ دار الفكر ببيروت ١٠/٤.

(٣) أبو عبيد: الأموال ص١٠٠

حكم التقبيل «التضمين»:

٥٦ ـ لم يرتض كثير من العلماء هذا النظام واعتبروه باطلا غير مشروع. وممن ذهب إلى ذلك أحمد، وأبو يوسف، وأبو عبيد، والماوردي وغيرهم.[١] قال الماوردي: فأما تضمين العمال لأموال العشر، والخراج، فباطل لا يتعلق به في الشرع حكم.[٢]

واستدلوا لذلك بما روى أبو عبيد ـ بسنده ـ إلى جبلة بن سحيم قال: سمعت ابن عمر رضي الله عنه يقول: «القَبالات ربا» وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: «القَبالات حرام»[٣] قال أحمد: (هو أن يتقبل بالقرية وفيها العلوج والنخل، ومعناه حكمه حكم الربا)[٤] وقالوا: يترتب على هذا النظام الظلم والعسف، وخراب الديار. وقد كتب أبو يوسف إلى هارون الرشيد يحذره من تطبيق هذا النظام ما نصه: (ورأيت أن لا تقبل شيئا من السواد ولا غير السواد من البلاد، فإن المتقبل إذا كان في قبالته فضل عن الخراج، عسف بأهل الخراج وحمل عليهم ما لا يجب عليهم، وظلمهم، وأخذهم بما يجحف بهم ليسلم مما دخل فيه، وفي ذلك وأمثاله خراب البلاد وهلاك الرعية.

والمتقبل لا يبالي بهلاكهم بصلاح أمره في قبالته، ولعله أن يستفضل بعد أن يتقبل به فضلا كثيرا، وليس يمكنه ذلك إلا بشدة منه على الرعية وضرب لهم شديد، وإقامته لهم في الشمس وتعليق الحجارة في الأعناق، وعذاب عظيم ينال أهل الخراج مما ليس يجب عليهم من الفساد الذي نهى الله عنه، وإنما أكره القبالة، لأني لا آمن أن يحمل هذا المتقبل على أهل الخراج ما ليس يجب عليهم، فيعاملهم بما وصفت لك فيضر ذلك بهم فيخربوا ما عمروا، ويدعوه فينكسر الخراج).[١]

والأصل في كراهته هذا أنه بيع ثمر لم يبد صلاحه، ولم يخلق بشيء معلوم، فأما المعاملة على الثلث، والربع، وكراء الأرض البيضاء، فليستا من القبالات ولا يدخلان فيهما، وقد رخص في هذين، ولا نعلم المسلمين اختلفوا في كراهة القبالة.

فإذا أمن الإمام عدم الظلم، والجور، والعسف ورضي أهل الخراج بهذا النظام، فقد قال أبو يوسف: لا بأس به، وإن جاء أهل طسوج ـ ناحية ـ أو مصر من الأمصار ومعهم

---

(١) أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص١٨٦، أبو يوسف: الخراج ص١٠٥، أبو عبيد: الأموال ص١٠٠، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٧٦

(٢) الماوردي: المرجع السابق.

(٣) أبوعبيد: المرجع السابق.

(٤) الفراء: المرجع السابق.

(١) أبو يوسف: الخراج ص ١٠٥ ـ ١٠٦

رجل من البلد المعروف موسر، فقالوا: هذا أخف علينا، نظر في ذلك: فإن كان صلاحا لأهل هذا البلد والطسوج، قبل وضمن وأشهد عليه وصير معه أمير من قبل الإمام يوثق بدينه، وأمانته، ويجري عليه من بيت المال، فإن أراد ظلم أحد من أهل الخراج، أو الزيادة عليه أو تحميله شيئا لا يجب عليه، منعه الأمير من ذلك أشد المنع.

وأمير المؤمنين أعلى عينا بما رأى من ذلك، وما رأى أنه أصلح لأهل الخراج، وأوفر على بيت المال عمل عليه من القبالة، والولاية بعد الإعذار والتقدم إلى المتقبل، والوالي يرفع الظلم عن الرعية، والوعيد له إن حملهم ما لا طاقة لهم به، أو بما ليس بواجب عليهم، فإن فعل ففوا له بما أوعد به، ليكون ذلك زاجرا وناهيا لغيره إن شاء الله.[١]

وسيأتي التفصيل في مصطلح: (قبالة).

مسقطات الخراج:

أولا: انعدام صلاحية الأرض للزراعة:

٥٧ - المقصود بانعدام صلاحية الأرض للزراعة هو أن يطرأ على الأرض الخراجية طارىء خارج عن فعل الإنسان، يمنع صاحبها من الانتفاع بها كانقطاع الماء عنها، أو غلبته عليها بحيث تصبح غير صالحة للزراعة.

فإذا تعرضت الأرض الخراجية لذلك سقط عنها الخراج عند جماهير الفقهاء، سواء أكان الخراج الواجب مقاسمة، أم وظيفة، فيسقط خراج المقاسمة، لأن الوجوب متعلق بالخارج من الأرض حقيقة وهو غير موجود. ويسقط خراج الوظيفة، لأن الوجوب متعلق بالتمكن من الانتفاع بالأرض وهو غير موجود.[١]

هذا في حالة عدم إمكانية إصلاحها وإعمارها، أما إذا أمكن إصلاحها وإعمارها فيجب على الإمام أن يعمر الأرض ويصلحها من بيت مال المسلمين من سهم المصالح، ولا يجوز إلزام أهلها بعمارتها من أموالهم.

فإن سألهم أن يعمروها من أموالهم ويعتد لهم بما أنفقوا عليها من خراجها فرضوا بذلك جاز. وإذا كان سهم المصالح عاجزا عن سد نفقات إصلاح هذه الأرض أجبر أهلها عليه، لأن في ذلك مصلحة لهم ولأصحاب الفيء، وإن أمكن الانتفاع بتلك الأرض بعد أن بارت في

---

(١) الخراج لأبي يوسف ص ١٠٥ و١٠٦ والأموال لأبي عبيد ص٧١.

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٩٠، الكمال بن الهمام: فتح القدير ٥/ ٢٨٤، الزيلعي: تبيين الحقائق ٣/ ٢٧٤، الباجي: المنتقى ٣/ ٢٢٢، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥٠، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص١٦٨، البهوتي: منتهى الإرادات ٢/ ١١٩، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/ ١١٦

غير الزراعة كالرعي والصيد وغير ذلك، يوضع عليها خراج جديد بحسب ما تحتمله.

وهذه الأرض تختلف عن أرض الموات، فإن أرض الموات مباحة.[١]

ثانيا: تعطيل الأرض عن الزراعة:

٥٨ - إن كان التعطيل من غير جهة صاحب الأرض، كأن يدهم البلاد عدو يمنع أهل الأرض من زراعتها والانتفاع بها، أو يلحقهم جور من الولاة لم تمكنهم الإقامة عليه. فهذا يسقط الخراج عنهم حتى تعود الأرض كما كانت ويتمكنوا من الانتفاع بها.[٢]

وإن كان التعطيل من جهة صاحب الأرض فإما أن يكون ذلك بتفريط منه، أو بغير تفريط.

فإذا عطلها بتفريط منه كأن يتركها بلا زراعة واستغلال وهو متمكن من الانتفاع بها، وقادر على زراعتها سقط عنه خراج المقاسمة اتفاقا، وذلك لأن خراج المقاسمة يتعلق بالخارج من الأرض حقيقة وهو غير موجود.[٣]

ولا يقر المفرط على عدم استغلاله للأرض

(١) الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥٠، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/١١٧

(٢) المرجعان السابقان.

(٣) حاشية ابن عابدين ٤/١٩١، الزيلعي: تبيين الحقائق ٣/٢٧٤ - ٢٧٥، الباجي: المنتقى ٣/٢٢٤، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥٠، الفراء: الأحكام السلطانية ص١٧٢، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/١٢٤.

الخراجية، بل يؤمر بزراعتها واستغلالها لئلا يتضرر أصحاب الفيء.

وأما خراج الوظيفة فلا يسقط عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة، لأنه يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالأرض وهو موجود، ولأن الخراج بمنزلة الإجارة فإذا عطل المستأجر الانتفاع بالمؤجر لم تسقط الأجرة.

وذهب المالكية إلى سقوط خراج الوظيفة بتعطيل الأرض عن الزراعة، سواء عطلها مختارا أم معذورا، لعدم تحقق الانتفاع بالأرض.[١]

وإذا عطلها بلا تفريط منه كأن ترك زراعتها لعدم قوتها وقدرته الجسمية، أو لعدم قدرته على تحمل تكاليف الزراعة ونفقاتها يسقط خراج المقاسمة اتفاقا، لأنه يتعلق بالخارج من الأرض حقيقة.[٢]

وأما خراج الوظيفة فيسقط عند المالكية لعدم تحقق الانتفاع بالأرض.

وذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى عدم سقوط الخراج.

وعلى الإمام أن يتصرف في الأرض تصرفا يحقق المصلحة لأهل الفيء، ولصاحب الأرض.

ومن التصرفات التي نص عليها الفقهاء: ما قاله الشافعية والحنابلة: من أن للإمام أن يأمر

(١) المراجع السابقة.

(٢) المراجع السابقة.

صاحب الأرض بتأجيرها لمن يقوم بزراعتها وإلا رفع يده عنها، ولا تترك بيده خرابا وإن دفع خراجها، لئلا تصير بالخراب مواتا، فيتضرر أهل الفيء بتعطيلها. (١)

وقال الحنفية: الإمام بالخيار إن شاء دفع الأرض لغير صاحبها مزارعة، ويأخذ الخراج من نصيبه ويمسك الباقي له، وإن شاء آجرها وأخذ الخراج من الأجرة، وإن شاء زرعها من بيت المال فإذا حصلت الغلة أخذ قدر الخراج وما أنفق، ويحفظ الباقي لمستغل الأرض.

وقال أبو يوسف: للإمام أن يدفع للعاجز كفايته من بيت المال قرضا ليعمل ويستغل أرضه.

فإذا لم يجد الإمام من يعمل في تلك الأرض مزارعة أو بالأجرة أو غير ذلك، فيرى أبو يوسف ومحمد بيعها وأخذ الخراج من ثمنها، ويحفظ الباقي لمستغل الأرض.

ويرى أبو حنيفة عدم جواز بيعها، وإنما يحجرها للمصلحة العامة، مع أنه لا يرى جواز الحجر على الكبير إلا أن هذا الحجر يعود نفعه على العامة. (٢)

(١) الماوردي: الأحكام السلطانية ص ١٥٢، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص١٧٢، البهوتي: كشاف القناع ٩٩/٣، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١٢٤/١

(٢) الفتاوى الهندية ٢٤٠/٢ ـ ٢٤١، حاشية ابن عابدين ١٩١/٤

ثالثا: هلاك الزرع بآفة سماوية:

٥٩ ـ إذا زرع صاحب الأرض الخراجية أرضه بزرع ما، فأصابته آفة سماوية لا يمكن الاحتراز عنها، كغرق، أو حرق، أو شدة برد، أو جراد أو غير ذلك، فإما أن يكون الهلاك قبل الحصاد، وإما أن يكون بعده.

أ ـ فإذا هلك الزرع بآفة سماوية قبل الحصاد يسقط خراج المقاسمة إذا أدت تلك الآفة إلى هلاك جميع الزرع، لأن خراج المقاسمة يتعلق بالخارج من الأرض حقيقة.

وأما خراج الوظيفة فيسقط عن صاحب الأرض عند الحنفية، لأنه مصاب ويستحق المعونة، ولأن الخراج صلة واجبة باعتبار الأراضي، فلا يمكن إيجابها بعد هلاك الزرع بآفة سماوية، لأنه ظهر أنه لم يتمكن من استغلال الأرض.

واشترط الحنفية لسقوط الخراج بهذا السبب شرطين:

الأول: أن لا تبقى من السنة مدة يتمكن فيها من زراعة الأرض مرة أخرى، فإن بقيت من السنة مدة يتمكن فيها من أن يزرع الأرض ثانية لم يسقط الخراج لتحقق الانتفاع بالأرض، وقدروا المدة بثلاثة أشهر.

والثاني: أن لا يبقى من الزرع ضعف الخراج الموظف على الأرض، فإن بقي من الزرع ضعف الخراج الموظف على الأرض لم

يسقط الخراج ويؤخذ من الزارع، لأنه لا يزيد على النصف. وإن بقي أقل من ضعف الخراج الموظف على الأرض لا يؤخذ منه الخراج الموظف، ويكتفى في هذه الحالة بأخذ نصف الخارج من الأرض بعد خصم نفقات الزراعة. (١)

هذا ما جاء في كتب الحنفية، أما المالكية والشافعية والحنابلة فلم نجد لهم نصا في هذه المسألة.

ب ـ إذا هلك الخارج من الأرض بآفة سماوية لا يمكن الاحتراز عنها، كغرق، وحرق يسقط خراج المقاسمة، لتعلقه بالخارج من الأرض حقيقة.

جاء في حاشية ابن عابدين: ولو هلك الخارج في خراج المقاسمة قبل الحصاد أو بعده فلا شيء عليه لتعلقه بالخارج حقيقة، وحكمه حكم الشريك شركة الملك فلا يضمن إلا بالتعدي. (٢)

وأما خراج الوظيفة فلا يسقط بهلاك الخارج بعد الحصاد عند الحنفية، لأن خراج الوظيفة يجب في الذمة، ويتعلق بالتمكن من الانتفاع بالأرض وزراعتها، وبالحصاد قد تحقق الانتفاع بالأرض، وحصلت الزراعة بالفعل فلا يسقط الخراج الموظف بهلاك الخارج بعد الحصاد.

جاء في الفتاوى الهندية: ذكر شيخ الإسلام (خواهر زادة) أن هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط الخراج، وهلاكه بعد الحصاد لا يسقطه. (١)

وبالنسبة للمذاهب الأخرى كالمالكية والشافعية والحنابلة فلم نقف لهم على نصوص في هذه المسألة.

رابعا : إسقاط الإمام للخراج عمن وجب عليه :

٦٠ ـ إذا رأى الإمام إسقاط الخراج عمن بيده أرض خراجية لمصلحة، أو لكون من بيده تلك الأرض يقوم بعمل من الأعمال التي يحتاجها المسلمون، كالقضاء، أو التدريس، أو حماية الثغور الإسلامية، أو التجسس على الأعداء لمعرفة ما عندهم من وسائل القوة المادية والمعنوية أو غير ذلك.

فهل يجوز هذا التصرف من الإمام أو لا؟

ذهب الحنابلة وأبو يوسف من الحنفية إلى جواز ذلك، لأن الإمام له حق النظر في مصالح

(١) الكمال بن الهمام: فتح القدير ٥/٢٨٤، السرخسي: المبسوط ١٠/٨٣، حاشية ابن عابدين ٤/١٩٠، داماد: مجمع الأنهر ١/٦٦٨، الفتاوى الهندية ٢/٢٤٢، ابن عبدالبر: الكافي ـ مكتبة الرياض الحديثة ط٢ ـ ١٤٠٠هـ ٢/٧٦١، روضة الطالبين ٥/٢٤٠، الشربيني الخطيب: مغني المحتاج ٢/٣٥٥، ابن قدامة: المغني ٥/٤٨٦، ابن مفلح: المبدع ٥/١٠٦

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/١٩٠

(١) الفتاوى الهندية ٢/٢٤٢

المسلمين، وفعل ما فيه مصلحة لهم، ومن القواعد الفقهية التي قررها الفقهاء في ذلك أن: (تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة)[١]

وقالوا: لو صار الخراج في يده جاز له أن يخص به شخصا إذا رأى المصلحة فيه فجاز له تركه بطريق الأولى، ولأن صاحب الخراج له حق في الخراج فصح تركه عليه.

وقد قيد بعض علماء الحنفية والحنابلة ذلك بأن يكون الشخص الذي ينوي الإمام إسقاط الخراج عنه، ممن يستحقون الخراج كالفقيه والجندي، والقاضي، والمؤذن وغير ذلك.[٢]

وذهب محمد بن الحسن إلى أنه لا يجوز للإمام إسقاط الخراج عمن وجب عليه، لأن الخراج حق من حقوق المسلمين فلا يجوز للإمام إسقاطه كالعشر.[٣] وبالنسبة للمالكية والشافعية فلم نقف لهم على نصوص في هذه المسألة.

---

(١) ابن نجيم: الأشباه والنظائر ـ طبعة مؤسسة الحلبي بالقاهرة ١٣٨٧ هـ ـ ١٩٦٨م ص١٢٣، الزركشي: المنثور في القواعد ـ مطبعة الفليج بالكويت من منشورات وزارة الأوقاف الكويتية ط١ ـ ١٤٠٢ هـ ١٩٨٢م ٣٠٩/١

(٢) البهوتي: كشاف القناع ١٠٠/٣، ابن مفلح: المبدع ٣٨٣/٣، حاشية ابن عابدين ١٩٣/٤، الفتاوى الهندية ٢٤٠/٢، أبو يوسف: الخراج ص٨٦، عبدالعزيز الرحبي: الرتاج المرصد على خزانة كتاب الخراج ـ مطبعة الإرشاد ببغداد ١٩٧٥م ٥٨٩/١

(٣) حاشية ابن عابدين ١٩٣/٤، الفتاوى الهندية ٢٤٠/٢

خامسا: البناء على الأرض الخراجية:

٦١ ـ اختلف الفقهاء في استمرار وظيفة الخراج على الأرض الخراجية بعد أن يبنى عليها أبنية وحوانيت.

١ ـ فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى استمرار وجوب الخراج وعدم سقوطه عن تلك الأرض، لأن الخراج لا يتوقف على الزرع والغرس.[١] روى يعقوب بن بختان أنه سأل أحمد بن حنبل، ترى أن يخرج الرجل عما في يده من دار، أو ضيعة على ما وظف عمر رضي الله عنه على كل جريب فيتصدق به؟ فقال ما أجود هذا. فقال يعقوب: بلغني عنك أنك تعطي من دارك الخراج فتتصدق به. فقال: نعم. وقد علل علماء الحنابلة فعل أحمد بقولهم: (إنما كان أحمد يفعل ذلك لأن بغداد من أرض السواد التي وضع عليها عمر الخراج، فلما بنيت مساكن، راعى أحمد حالها الأولى التي كانت عليها في عهد عمر رضي الله عنه).[٢]

٢ ـ وذهب الحنفية إلى سقوط الخراج عن الأرض الخراجية بعد أن يبني عليها من هي بيده

---

(١) حاشية الدسوقي ١٨٩/٢، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥١ أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص١٧٠ البهوتي: كشاف القناع ٩٨/٣، ابن مفلح: المبدع ٣٨٣/٣

(٢) ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١٢٠/١

أبنية وحوانيت، ولا يجب الخراج على الأرض إلا إذا جعلها بستانا، أومزرعة، لأن الخراج يتعلق بنماء الأرض وغلتها.[١]

٣ ـ ويرى الماوردي أن الخراج يسقط عن الأرض الخراجية التي بنى عليها من هي بيده أبنية ضرورية لا غنى له عنها. كأن يبني له بيتا يسكنه. وأما الأبنية الزائدة على قدر حاجته فلا تكون سببا في سقوط الخراج عن الأرض الخراجية كأن يبني عليها أبنية للاستغلال والنماء.[٢]

سادسا : إسلام مالك الأرض الخراجية أو انتقالها إلى مسلم :

٦٢ ـ اتفق الفقهاء على أن الخراج العنوي لا يسقط عن الأرض الخراجية بإسلام صاحبها ولا بانتقالها إلى مسلم، لأن الأرض المفتوحة عنوة موقوفة على جميع المسلمين، والخراج المضروب عليها بمثابة الأجرة فلا يسقط بإسلام من بيده هذه الأرض ولا بانتقالها إلى مسلم.[٣]

واختلفوا في الخراج الصلحي (المضروب على الأرض التي صالح المسلمون أهلها على أن لهم الأرض وللمسلمين الخراج) هل يسقط بعد إسلام صاحبها، أو انتقالها إلى مسلم :

١ ـ فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى سقوط الخراج الصلحي إذا أسلم صاحب الأرض، أوانتقلت إلى مسلم، لما روى العلاء بن الحضرمي قال: « بعثني رسول الله ﷺ إلى البحرين، أوإلى هجر، فكنت آتي الحائط يكون بين الأخوة يسلم أحدهم، فآخذ من المسلم العشر، ومن المشرك الخراج ».[١] ولأن الخراج الصلحي بمثابة الجزية التي تتعلق بالكفر، فإذا زال الكفر سقط الخراج كما تسقط الجزية.[٢]

٢ ـ وذهب الحنفية إلى عدم سقوط الخراج الصلحي قياسا على الخراج العنوي، ولأن الخراج مؤنة الأرض، والأصل فيها أنها لا تتغير بتبدل المالك إلا لضرورة، فإذا أسلم صاحب الأرض الخراجية أوباعها من مسلم فلا ضرورة

---

(١) الفتاوى الهندية ٢/٢٤٠

(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥١

(٣) السرخسي: المبسوط ١٠/٨٠، الباجي: المنتقى ٣/٢٢٤، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٤٧، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/١٠٢

---

(١) حديث العلاء بن الحضرمي : «بعثني رسول الله ﷺ إلى البحرين...». أخرجه ابن ماجة (١/٥٨٦ ـ ط الحلبي)، وأعله البوصيري في الزوائد بجهالة راويين فيه وبانقطاع فيه.

(٢) الحطاب: مواهب الجليل ٢/٢٧٨، ابن عبدالبر: الكافي ١/٤٨٢، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٤٧، أبو عبدالله الدمشقي: رحمة الأمة على هامش الميزان ٢/١٧٤، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص١٦٩، ابن قدامة: المغني ٢/٧٢٥

لتغير المؤنة، لأن المسلم من أهل وجوب الخراج - أي في الجملة -[1]

اجتماع العشر والخراج على المسلم:

٦٣ - اختلف الفقهاء في هذه المسألة، فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن المسلم الذي يملك الأرض الخراجية يطالب بالزكاة «العشر» والخراج معا إذا زرعها أو انتفع بها.

واستدلوا لاجتماع العشر والخراج، بقوله تعالى: ﴿ياأيها الذين آمنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم ومما أخرجنا لكم من الأرض﴾.[2]

فالآية عامة في كل أرض ينتفع بها وتزرع سواء أكانت خراجية، أوعشرية، كما استدلوا بعموم قوله ﷺ: «فيما سقت السماء والعيون أو كان عثريا[3] العشر، وما سقي بالنضح نصف العشر».[4] ولأن العشر والخراج حقان مختلفان ذاتا، وسببا، ومصرفا، ودليلا: أما اختلافهما ذاتا فلأن العشر فيه معنى العبادة، والخراج فيه معنى العقوبة. وأما اختلافهما سببا فلأن العشر يجب في الخارج من الأرض، والخراج يجب في الأرض النامية، سواء أكان النماء حقيقيا أم تقديريا بأن يتمكن من الانتفاع بالأرض.

وأما اختلافهما مصرفا، فلأن مصرف العشر: الأصناف الثمانية، المحدد في آية الصدقات، ومصرف الخراج: المصالح العامة.

وأما اختلافهما دليلا، فلأن دليل العشر: النص، ودليل الخراج الاجتهاد المبني على مراعاة المصالح.

وإذا ثبت اختلافهما من هذه الوجوه فلا مانع من اجتماعهما، ووجوب أحدهما لا يمنع وجوب الآخر، كاجتماع الجزاء والقيمة عند قتل المحرم للصيد المملوك.[1]

وذهب الحنفية إلى عدم اجتماع العشر والخراج في الأرض الخراجية التي يملكها مسلم، ولا يجب في هذه الأرض سوى الخراج. واستدلوا لذلك بما روى ابن مسعود

---

(١) السرخسي: المبسوط ١٠/٨٠، الكمال بن الهمام: فتح القدير ٥/٢٨٥، الزيلعي: تبيين الحقائق ٣/٢٧١، أبويوسف: الخراج ص ٦٣، ٦٩، الكاساني: بدائع الصنائع ٢/٩٢٨

(٢) سورة البقرة/٢٦٧

(٣) العثري: ما يشرب بعروقه من ماء المطر المجتمع في حفيرة

(٤) حديث: «فيما سقت السماء والعيون أو كان عثريا العشر...». أخرجه البخاري (الفتح ٣/٢٤٧ - ط السلفية) من حديث عبدالله بن عمر.

(١) الحطاب: مواهب الجليل ٢/٢٨٧، عليش: منح الجليل ١/٣٣٦، النووي: المجموع شرح المهذب - دار العلوم للطباعة بالقاهرة ١٩٧٢م ٥/٤٥٤، البكري: إعانة الطالبين - مطبعة دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة ٢/١٦٢، الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٥١، أبو يعلى: الأحكام السلطانية ص١٦٩، ابن قدامة: المغني ٢/٢٦، ابن رجب: الاستخراج ص١١٢، ابن القيم: أحكام أهل الذمة ١/١٠٢

رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يجتمع على المسلم خراج وعشر». [١]

وبما روى طارق بن شهاب قال كتب إليّ عمر بن الخطاب في دهقانة نهر الملك ـ كورة واسعة من الأرض التي بنيت بها بغداد ـ أسلمت فكتب: «أن ادفعوا إليها أرضها تؤدي عنها الخراج». [٢]

فأمر عمر رضي الله عنه بأخذ الخراج، ولم يأمر بأخذ العشر، ولو كان واجبا لأمر به.

ولأنه لم يأخذ أحد من أئمة العدل، وولاة الجور من أرض السواد عشرا، ولأن سبب وجوبها واحد وهو الأرض النامية، فلا يجتمعان في أرض واحدة كما لا يجتمع زكاتان في مال واحد كزكاة السائمة والتجارة في الحيوانات. [٣]

مصارف الخراج:

٦٤ ـ لم يفرق الفقهاء بين الخراج والفيء في الصرف، كما فرقوا بين الفيء والزكاة من جهة، ومن جهة ثانية بين الفيء والغنيمة.

فالفيء يتوقف صرفه على اجتهاد الإمام في تقدير المصالح، وتقديم الأهم على المهم، والزكاة تصرف في المصارف الثمانية التي حددتها آية الصدقات. والغنيمة تخمس، وتقسم الأربعة الأخماس بين الغانمين كما حددت آية الغنائم.

قال ابن رشد: (يصرف خراجها ـ أي خراج الأرض المفتوحة عنوة ـ في مصالح المسلمين من أرزاق المقاتلة وبناء القناطر، والمساجد وغير ذلك من سبل الخير). [١]

وقال البهوتي: (ومصرف الخراج كفيء لأنه منه). [٢]

وقال الكاساني: (وأما مصرف النوع الثالث من الخراج وأخواته فعمارة الدين، وإصلاح مصالح المسلمين وهو رزق الولاة، والقضاة وأهل الفتوى من العلماء، والمقاتلة، ورصف الطرق وعمارة المساجد، والرباطات، والقناطر، والجسور وسد الثغور، وإصلاح الأنهار التي لا ملك لأحد فيها). [٣]

وقال النووي في الروضة: (ما يؤخذ من خراج هذه الأرض يصرفه الإمام في مصالح

---

(١) حديث: «لا يجتمع على المسلم خراج وعشر...» أخرجه ابن عدي في الكامل في الضعفاء (٦/ ٢٧١٠ ـ ط دار الفكر) وعنه البيهقي (٤/ ١٣٢ ـ ط دائرة المعارف العثمانية)، وأنكر البيهقي وصله ورفعه.

(٢) رواه أبو عبيد في الأموال ص١٢٤

(٣) الكمال بن الهمام: فتح القدير ٥/ ٢٨٦، حاشية ابن عابدين ٤/ ١٩٢، الكاساني: البدائع ٢/ ٩٣٢، الغنيمي الميداني: اللباب في شرح الكتاب دار الكتاب العربي ببيروت ط ٤/ ١٣٩٩ هـ ١/ ١٥٢، ابن نجيم: البحر الرائق ٥/ ١١٨، الجصاص: أحكام القرآن ٣/ ١٤.

(١) ابن رشد: بداية المجتهد ١/ ٤٠١

(٢) البهوتي: كشاف القناع ٣/ ١٠٠

(٣) الكاساني: بدائع الصنائع ٢/ ٩٥٩

المسلمين الأهم فالأهم، ويجوز صرفه إلى الفقراء والأغنياء من أهل الفيء وغيرهم). [١]

هذا ما قرره الفقهاء، لأن الخراج من جملة الفيء المصروف في مصالح المسلمين.

وانظر أيضا مصطلح: (بيت المال، وفيء).

حكم تخميس الخراج:

٦٥ - ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن الفيء لا يخمس، بل يصرف في مصالح المسلمين، وأن الإمام يعطي منه للمقاتلين، والولاة، والقضاة، والعمال، والأئمة والمؤذنين، والفقهاء، وكل من يحتاج إليه المسلمون، ويصرف على بناء القناطر، والمساجد، وشق الطرق وغير ذلك، ويبدأ الإمام بالأهم فالمهم، فإن بقي بعد ذلك منه شيء قسمه بين المسلمين، ولا فرق بين الأغنياء والفقراء. [٢]

واستدلوا لذلك بقوله تعالى: ﴿وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ولكن الله يسلط رسله على من يشاء والله على كل شيء قدير﴾. [١]

قال المفسرون: طلب المسلمون من رسول الله ﷺ أن يخمس أموال بني النضير لما أجلوا عنها فنزلت هذه الآية تبين أنها فيء لم تحصل لهم بمحاربتهم، وإنما هو بتسليط رسول الله ﷺ فهو له خاصة يفعل منه ما يشاء. [٢] ويؤيد ذلك ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: كانت أموال بني النضير مما أفاء الله عز وجل على رسوله مما لم يوجف المسلمون عليه بخيل ولا ركاب فكانت لرسول الله ﷺ خاصة، ينفق على أهله نفقة سنة ثم يجعل ما بقي في الكراع [٣] والسلاح عدة للمسلمين. [٤] هذا ما كان يفعل بالفيء في حياة النبي ﷺ، أما بعد وفاته فقد أصبح لجميع المسلمين، وليس للإمام خاصة، يصرفه في مصالح المسلمين، ويقدم الأهم على المهم، ويؤيد ذلك ما روي عن الإمامين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما أنهما كانا يجعلانه في مصالح المسلمين عامة.

---

(١) النووي: روضة الطالبين ١٠/٢٧٦

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع ٩/٤٣٤١، حاشية الدسوقي ٢/١٩٠، حاشية الخرشي على مختصر خليل ٣/١٢٩، الأبي: جواهر الإكليل ١/٢٦٠، الفراء: الأحكام السلطانية ص ١٣٩، ابن قدامة: المغني ٦/٤٠٤، المرداوي: الإنصاف ٤/١٩٩، البهوتي: كشاف القناع ٣/١٠٠

(١) سورة الحشر/٦

(٢) ابن الجوزي: زاد المسير ٨/٢٠٩

(٣) الكراع: الدواب التي تصلح للحرب.

(٤) الأثر عن عمر: «كانت أموال بني النضير مما أفاء الله عز وجل...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/٩٣ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٣٧٦ - ١٣٧٧ - ط الحلبي)

ولـذا لا يجوز للإمام أن يختص بالفيء لنفسه لأن الإمـام ينصـر بسبب قومـه لا بسببـه خاصة فكانت أموال الفيء للمسلمين كلهم.

وذهب الشـافعية إلى أن الفيء يخمس لقوله تعـالى : ﴿مـا أفـاء الله على رسـولـه من أهـل القـرى فلله وللرسـول ولـذي القـربى واليتامى والمساكين وابن السبيل﴾ .[1]

فذكـر الأصـنـاف في هذه الآيـة من باب التعـديـد للأصنـاف الذين يستحقون هذا المال ومن ثم فلا يتعدى به هؤلاء .[2]

انظر: (خمس، وفيء).

(١) سورة الحشر/ ٧

(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية ص١٢٦ ، النووي: روضة الطالبين ٦/ ٣٥٤، الشيرازي: المهذب مع المجموع ١٨/ ١٨٢ .

خـرس

التعريف :

١ ـ الخـرس مصـدر خرِس، يقـال: خرس الإنسـان خرسـا ، إذا منـع الكـلام خلقـة ، أي خُلق ولا نطق له. أو ذهب كلامه عِيًا.

ولا يخرج استعمال الفقهاء له عن هذا المعنى .[1]

الألفاظ ذات الصلة :

اعتقال اللسان :

٢ ـ الاعتقـال: الحبس، واعتُقِـل لسـانـه : إذا حبس ومنـع الكـلام .[2] والمعتقل اللسان وسط بين الأخرس والناطق.

الأحكام المتعلقة بالأخرس :

إسلام الأخرس :

٣ ـ يصير الكافر مسلما بالإذعان بالقلب والنطق بالشهـادتين إن كان قادرا على النطق ، فإن كان

(١) المصباح المنير ولسان العرب مادة : «خرس» وابن عابدين ٢/ ٥٩٠ ، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩ والجمل ٤/ ٤٣٣

(٢) لسان العرب مادة : (عقل).

عاجزا عن النطق لخرس، فإنه يكتفى في إسلامه بالإشارة مع قيام القرائن على أنه أذعن بقلبه. وهذا مذهب المالكية والصحيح عند الشافعية. وهو ما استظهره ابن نجيم من الحنفية، قال: والظاهر صحة إسلام الأخرس بالإشارة، ولم أر الآن فيها نقلا صريحا.

ومقابل الصحيح عند الشافعية اشتراط صلاة الأخرس بعد إسلامه بالإشارة.

جاء في روضة الطالبين: يصح إسلام الأخرس بالإشارة المفهمة، وقيل: لا يحكم بإسلامه إلا إذا صلى بعد الإشارة، وهو ظاهر نصه في الأم، والصحيح المعروف الأول، وحمل النص على ما إذا لم تكن الإشارة مفهمة.[1]

تكبير الأخرس وقراءته في الصلاة:

٤ ـ تشتمل الصلاة على أقوال وأفعال، ومن الأقوال ما هو فرض، كتكبيرة الإحرام والقراءة، ومنها ما هو سنة كالتكبيرات الأخرى.

فمن كان عاجزا عن النطق لخرس تسقط عنه الأقوال، وهذا باتفاق الفقهاء.

واختلفوا في وجوب تحريك لسانه بالتكبير والقراءة.

(١) الأشباه لابن نجيم / ٣٤٣، والدسوقي ١/ ١٣١ وروضة الطالبين ٨/ ٢٨٢، وأشباه السيوطي ٣٣٨

فعند المالكية والحنابلة ـ عدا القاضي ـ وهو الصحيح عند الحنفية، لا يجب على الأخرس تحريك لسانه، وإنما يحرم للصلاة بقلبه، لأن تحريك اللسان عبث، ولم يرد الشرع به.

وعند الشافعية يجب على الأخرس تحريك لسانه، وشفتيه، ولهاته بالتكبير قدر إمكانه، قال في المجموع: وهكذا حكم تشهده، وسلامه، وسائر أذكاره، قال ابن الرفعة: وإن عجز عن ذلك نواه بقلبه كالمريض.

لكن يظهر أن هذا عند الشافعية بالنسبة للخرس الطارىء، أما الخرس الخلقي فلا يجب معه تحريك شيء.[1] ونحو ذلك قال القاضي من الحنابلة.

وقال ابن نجيم: إن تحريك لسان الأخرس في تكبيرة الافتتاح والتلبية لازم على القول به، أو على المفتى به، وأما بالقراءة فلا على المختار.

الاقتداء بالأخرس :

٥ ـ لا يجوز اقتداء الناطق بالأخرس ولو كان الناطق أميا، لأن الأخرس أسوأ حالا من الأمي لقدرة الأمي على التحريمة، وعجز الأخرس

(١) حاشية ابن عابدين ١/ ٣٢٤، ومراقي الفلاح ص١١٩ وأشباه ابن نجيم/ ١٢١، وحاشية الدسوقي ١/ ٢٣٣ والحطاب ١/ ٥١٩ ونهاية المحتاج ١/ ٤٤٣، ومغني المحتاج ١/ ١٥٢، وحاشية الجمل ١/ ٣٣٧، وكشاف القناع ١/ ٣٣١، والمغني ١/ ٤٦٣

عن الإتيان بالتحريمة والقراءة، وهذا باتفاق الفقهاء. لكنهم اختلفوا في اقتداء الأخرس بأخرس مثله.

فعند الحنفية والمالكية يجوز اقتداء الأخرس بأخرس مثله لتساويهما في العجز.

وعند الشافعية والحنابلة لا يجوز اقتداء الأخرس بأخرس مثله لجواز أن يحسن أحدهما ما لا يحسنه الآخر، أو أنه قد يكون لأحدهما قوة بحيث لو كان ناطقا أحسن ما لا يحسنه الآخر.(١)

إشارة الأخرس في الصلاة :

٦ ـ من المقرر أن الكلام في الصلاة يبطلها، فهل تعتبر إشارة الأخرس في الصلاة مثل كلام الناطق ؟

في قول عند المالكية وهو الصحيح عند الشافعية: إنها لا تبطل بإشارة الأخرس، لأن الإشارة في الصلاة جائزة من الناطق.

واعتبر الحنابلة الإشارة فعلا لا قولا، فلا تبطل الصلاة بها إلا إذا كثرت عرفا وتوالت.

وفي القول الثاني عند المالكية وهو مقابل الصحيح عند الشافعية: إن الصلاة تبطل بإشارة الأخرس، لأن إشارته كالكلام.

وفي قول ثالث عند المالكية: إن قصد الكلام تبطل صلاته، وإن لم يقصد لم تبطل.(١)

والذي يظهر من كلام الحنفية أن الصلاة لا تبطل عندهم بالإشارة.

كما قال الحصكفي: لا بأس بتكليم المصلي وإجابته برأسه، كما لو طلب منه شيء أو أري درهما، وقيل: أجَيدٌ؟ فأومأ بنعم أولا، أو قيل كم صليتم؟ فأشار بيده أنهم صلوا ركعتين.(٢)

ذبح الأخرس وصيده :

٧ ـ يختلف الفقهاء في كون التسمية عند الذبح والصيد واجبة أو سنة. ولكنهم يتفقون على حِل ذبيحة الأخرس وصيده مع عدم تسميته لعدم قدرته على النطق.

إلا أن الحنابلة قالوا: إن كان المذكي أخرس أومأ برأسه إلى السماء، ولو أشار إشارة تدل على التسمية، وعلم أنه أراد التسمية، كان فعله كافيا لقيام إشارته مقام نطقه.

وقالوا في الصيد: لا تعتبر التسمية من الأخرس عند إرسال السهم والجارحة لتعذرها

---

(١) ابن عابدين ١/ ٣٩٩ ومراقي الفلاح ص١٥٧ والشرح الصغير ١/ ١٥٦ ط الحلبي، ونهاية المحتاج ٢/ ١٦٥ والشرواني على التحفة ٢/ ٢٨٥ وكشاف القناع ١/ ٤٧٦، والمغني ٢/ ١٩٤

(١) الحطاب ٢/ ٣٢ وروضة الطالبين ١/ ٢٩٢، وكشاف القناع ١/ ٣٧٨

(٢) ابن عابدين ١/ ٤٣٣ وفتح القدير ١/ ٣٥٨

منـه، والظاهر أنه لابد من إشارته بها، كما تقدم في الـذكـاة لقيـام إشـارتـه مقـام نطقه. وما قاله الحنابلة هو رأي عند الشافعية.

جاء في المجمـوع: الأخـرس إن كانت له إشـارة مفهـومـة حلت ذبيحته بالاتفاق، وإن لم تكن له إشـارة مفهـومة فطريقان: المذهب الحل أيضـا، وبـه قطـع الأكثـرون، والرأي الثاني أنه يعتبر كالمجنون، وبهذا الرأي قطع البغوي والرافعي. [١]

تصرفات الأخرس :

٨ - إذا كان للأخـرس إشـارة معلومـة مفهومـة، فإنها تقوم مقام عبارته في تصرفاته العقدية كالبيع والإجـارة، والهبـة، والـرهـن، والضـمـان، والنكـاح، وغـيرذلـك. وكـذلـك في الحلول كالطلاق والعتاق والإبراء.

فالإشـارة تعتبر حجة في حق الأخرس، لأن الشـارع تعبـد النـاطقـين بالعبـارة، فإذا عجـز الأخرس عن العبارة أقامت الشريعة إشارته مقام عبارته.

وكـذلك تقوم الكتابة المستبينة المرسومة - أي التي تكتب على النحـو الـذي تعـارفـه النـاس - مقـام عبـارتـه في هذه التصـرفات، لأن الكتابة زيادة بيان. [١]

وهذا قدر متفق عليه بين الفقهاء إلا أن هناك تقييدات تنظر في مصطلح (إشارة).

طلاق الأخرس :

٩ - ذهـب الـفـقـهـاء إلى أن طلاق الأخـرس بإشـارته المفهمة يقع، وفصل الشافعية والحنابلة فقـالـوا: إن إشـارة الأخـرس بالطـلاق إن فهم طلاقه بها كل أحد، فصريحة، وإن اختص بفهم الطلاق منها بعض الناس دون بعض فهي كناية تحتاج إلى نية. [٢]

لعان الأخرس :

١٠ - يختلف الفقهاء في اعتبار إشارة الأخرس أو كتابته في اللعان، وقيامها مقام عبارة الناطق.

فعنـد جمهور الفقهاء - المالكية والشافعية وهو المعتمـد في المـذهب عنـد الحنـابلة - إن كان

---

(١) ابن عابـديـن ٥/ ١٨٩، ١٩١، والـدسـوقي ٢/ ١٠٦، والمجمـوع ٩/ ٧٧، ٨٦، وكشاف القناع ٦/ ٢٠٩، ٢٢٧ وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٠٧

(١) الهـدايـة / ٢٦٩ - ٢٧٠ وأشبـاه ابن نجيم/ ٣٤٣ وابن عابـدين ٢/ ٤٢٥، والـدسـوقي ٢/ ٣١٣، ٣٢٧، ٣٨٤، والتبصرة بهامش فتح العلي ٢/ ٧٩ - ٨٠، وأشباه السيوطي / ٣٣٨ والمنثور ١/ ١٦٤ ونهاية المحتاج ٦/ ٤٢٦ والروضة ٨/ ٣٩، وكشـاف القـنـاع ٥/ ٣٩٢ ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٤٦ و٣/ ١٣٠، ٥٧٠ والمـغـني ٣/ ٥٦٦، ٦٠٠ و٧/ ٢٣٨ والبهجة شرح التحفة ٢/ ٨٤

(٢) فتـح القـديـر ٨/ ٥١١ وابن عابـدين ٢/ ٤٢٥ وجـواهـر الإكليل ١/ ٣٤٨، ومغني المحتاج ٣/ ٢٨٤ وشرح المنتهى ٣/ ١٣٠

للأخرس (زوجا أو زوجة) إشارة مفهومة صح لعانه بالإشارة، كما يصح بالكتابة، ويكرر الإشارة أو الكتابة كالناطق الذي يكرر اللفظ.

ويترتب على لعان الأخرس أو الخرساء عند الجمهور، ما يترتب على لعان الناطق من أحكام، كسقوط الحد، ونفي النسب وغير ذلك.

ولو لاعن الأخرس بالإشارة، أو الكتابة ثم انطلق لسانه فتكلم فأنكر اللعان، أو قال: لم أرده فعند الشافعية والحنابلة يقبل قوله فيما عليه فيطالب بالحد، ويلحقه النسب، ولا يقبل قوله فيما له، فلا ترتفع الفرقة والتحريم المؤبد، وله أن يلاعن في الحال لإسقاط الحد، ولنفي الولد إن لم يفت زمن النفي.

وعند المالكية لا يقبل إنكاره مطلقا. (١)

وذهب الحنفية وبعض الحنابلة إلى أنه لا يصح اللعان من الأخرس أو الخرساء، لا بالإشارة ولا بالكتابة، لأن اللعان لفظ يفتقر إلى الشهادة فلم يصح من الأخرس، لأنه لا يتأتى منه لفظ الشهادة، وسواء أكانا أخرسين أم أحدهما.

وقال الحنفية: لو تلاعن الزوجان وهما ناطقان، ثم زالت أهلية اللعان قبل التفريق بخرسهما، أو خرس أحدهما بطل اللعان، ولا تفريق، ولا حد لدرئه بالشبهة. (١)

(١) حاشية الدسوقي ٢/ ٤٦٤ والخرشي ٤/ ١٣٠ والفواكه الدواني ٢/ ٨٥، وروضة الطالبين ٨/ ٣٥٢ ـ ٣٥٣ ونهاية المحتاج ٧/ ١١٠ وكشاف القناع ٥/ ٣٩٢، والمغني ٧/ ٣٩٦

(١) ابن عابدين ٢/ ٥٩٠ والبدائع ٣/ ٢٤٢ والاختيار ٣/ ١٧٠ والمغني ٧/ ٣٩٦.

إقرار الأخرس:

١١ ـ تعتبر الإشارة من الأخرس إذا كانت مفهومة قائمة مقام العبارة في إقراره، وكذا الكتابة منه، ويؤخذ بذلك في كل ما أقر به من حقوق العباد بما في ذلك القصاص. وهذا باتفاق الفقهاء إلا في قول عند الحنفية: إن القصاص لا يثبت بإقرار الأخرس. (٢)

واختلف في إقرار الأخرس بما يوجب الحد كالقذف والزنى والسرقة.

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة وأبو ثور وابن المنذر إلى أن الأخرس يؤخذ بإقراره بما يوجب الحد، لأن من صح إقراره بغير ما يوجب الحد صح إقراره بما يوجبه كالناطق.

وذهب الحنفية ـ وهو احتمال لكلام الخرقي من الحنابلة ذكره صاحب المغني ـ إلى أن الأخرس لا تعتبر إشارته أو كتابته في إقراره بما

(٢) الأشباه لابن نجيم/ ٣٤٣ وابن عابدين ٥/ ٤٧٠ ـ ٤٧١ والتبصرة بهامش فتح العلي المالك ٢/ ٤٠، ٨٠ وجواهر الإكليل ٢/ ١٣٢ وأشباه السيوطي/ ٣٣٨، والمنثور ١/ ١٦٤ وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٧ ـ ٢٠٨ وكشاف القناع ٥/ ٣٩٢ والمغني ٨/ ١٩٥ ـ ١٩٦

يوجب الحد، لأن الحدود تدرأ بالشبهات لكونها حق الله تعالى. (١)

وينظر التفصيل في مصطلح (إقرار ف٥٤ - ٥٨، وحد، وقصاص).

شهادة الأخرس :

١٢ - ذهب الحنفية والحنابلة - وهو الأصح عند الشافعية - إلى أن شهادة الأخرس لا تقبل، لأن مراعاة لفظ الشهادة شرط صحة أدائها، ولا عبارة للأخرس أصلا، فلا تقبل شهادته ولو فهمت إشارته، لأن الشهادة يعتبر فيها اليقين، ولذلك لا يكتفى بإشارة الناطق.

لكن قال الحنابلة : إذا أدى الأخرس الشهادة بخطه فإنها تقبل.

وعند المالكية ومقابل الأصح عند الشافعية تقبل شهادة الأخرس ويؤديها بإشارة مفهمة أو كتابة، فإذا قطع الحاكم بفهم مقصوده من إشارته حكم بها، لأن الشهادة علم يؤديه الشاهد إلى الحاكم، فإذا فهم عنه بطريق يفهم عن مثله قبلت منه، كالنطق إذا أداها بالصوت. (١)

قضاء الأخرس وفتياه :

١٣ - النطق من الصفات التي يجب توافرها فيمن يتولى القضاء، لأن الأخرس لا يمكنه النطق بالحكم، ولا يفهم جميع الناس إشارته وهذا باتفاق عدا وجه مقابل للصحيح عند الشافعية.

ويرى الحنفية والحنابلة وهو الصحيح عند الشافعية أن صفة النطق شرط فلا يجوز تولية الأخرس القضاء ولا يصح قضاؤه.

واعتبر المالكية صفة النطق واجبا غير شرط في الابتداء والدوام، ولذا يجب عزله. لكن إن وقع وحكم نفذ حكمه.

وذكر ابن أبي الدم أن في ولاية الأخرس على القضاء قولا آخر للشافعية بصحتها إذا فهمت إشارته. (٢)

---

(١) الهداية ٤/ ٢٧٠، ابن عابدين ٣/ ١٤٤، ١٩٢ و٥/ ٣٥٣ والبدائع ٧/ ٥١، والقوانين الفقهية/ ١٦١ والزرقاني ٨/ ٨٧، والتبصرة بهامش فتح العلي ٢/ ٨٠، ونهاية المحتاج ٧/ ١١٠، ٤١٠ ومغني المحتاج ٤/ ١٥٠ وروضة الطالبين ١٠/ ٩٤، والمغني ٨/ ١٩٥ - ١٩٦ وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٠٧ - ٢٠٨

(١) البدائع ٦/ ٢٨٦ وابن عابدين ٤/ ٣٠٢ والتبصرة بهامش فتح العلي ٢/ ٧٩ والكافي ٢/ ٨٩٩ وروضة الطالبين ٨/ ٣٩ و١١/ ٢٤٥ وأشباه السيوطي/ ٣٣٨ والمهذب ٢/ ٣٢٥ وكشاف القناع ٦/ ٤١٧ والمغني ٩/ ١٩٠

(٢) ابن عابدين ٤/ ٣٠٢ والبدائع ٧/ ٣ وحاشية الدسوقي ٤/ ١٣٠ والفواكه الدواني ٢/ ٢٩٧ ونهاية المحتاج ٨/ ٢٢٦ وحاشية الجمل ٥/ ٣٣٧ والروضة ١١/ ٧، والمهذب ٢/ ٢٩١ وكشاف القناع ٦/ ٢٩٥ وأدب القضاء لابن أبي الدم ص٧٤

أمـا بالنسبة للإفتاء فإنه تصح فتوى الأخرس وذلك حيث فهمت إشارته.[١]

يمين الأخرس :

١٤ ـ اختلف الفقهـاء في اعتبـار إشارة الأخرس في اليمين.

فذهب الحنفيـة والمـالكيـة إلى صحة الأيمان من الأخرس بالإشارة إذا كان يفهم ويفهم عنه.

قال الحنفيـة : يستحلف الأخـرس فيقول له القـاضي : عليـك عهـد الله إن كان لهذا عليك هذا الحق؟، ويشير الأخرس برأسه: أي نعم.[٢]

واختلفت أقـوال فقهـاء الشـافعية بين انعقاد اليمين بالإشارة وعدم انعقادها.

فالقـول بعـدم انعقـاد اليمـين بالإشارة ذكره السيـوطي ، قال: تعتـبر إشـارة الأخـرس في الدعاوى ولا ينعقد بها الأيمان إلا اللعان.

وصـرح الـزركشي في قواعـده بذلك فقال : إشـارة الأخـرس كنطقـه إلا في مسـائل، ومنها : حلف بالإشارة لا تنعقد يمينه.

وأمـا القول بانعقاد يمين الأخرس إذا فهمت إشـارتـه فقـد ذكره الزركشي عقب كلامه بعدم الانعقاد فقال : وفي البيان في كتاب الأقضية قال الشـافعي رحمــه الله في الأم : إن كان قد وجب عليـه يمـين وهـو أخـرس لا تفهم إشـارته وقف اليمـين إلى أن تفهم إشـارته، وإن سأل المدعي أن ترد عليه اليمين لم ترد، لأنه لم يتحقق نكوله.

وفي حاشيـة الجمـل قال : وقـع للزركشي في القـواعـد عدم انعقـاد يمين الأخرس بالإشارة، والذي يظهر خلافه أخذا مما صرحوا به في انعقاد لعـانـه بالإشـارة، ومن قولهم : إن إشـارتـه مثل العبارة إلا في ثلاثة مواضع : بطلان الصلاة فلا تبطل بالإشارة، والحنث، والشهادة.

قال الجمـل : ثم رأيت محمـدا الـرملي اعتمد انعقاد يمينه بالإشارة.[١]

واختلفت أيضـا أقـوال فقهاء الحنابلة . ففي مطالب أولي النهى الحلف بألفاظ مخصوصة.

فدل على عدم انعقــاد يمــين الأخــرس ثم قال : لكــن صرح في الــفــروع في باب صلاة الجمعة بانعقاد اليمين منه كالنية.

وصـــرح ابن قدامـة في المغني بانعقـاد يمـين الأخــرس فقـال : إن توجهت يمـين على ورثـة وفيهم أخــرس مفهــوم الإشـارة حلف وأعطي حصته، وإن لم تفهم إشارته وقف حقه.[٢]

---

(١) ابن عابدين ٤/ ٣٠٢ وكشاف القناع ٦/ ٣٠٠

(٢) الأشبـاه لابن نجيم/ ٣٤٣ والاختيـار ٢/ ١١٤ والتبصـرة بهامش فتح العلي المالك ٢/ ٨٠

(١) الأشباه للسيوطي / ٣٣٨ ومغني المحتاج ٤/ ٣٤٦ والمهذب ٢/ ١٣٨، والمنثور في القـواعد للزركشي ١/ ١٦٤ ـ ١٦٥ وحاشية الجمل ٥/ ٢٨٦

(٢) مطالب أولي النهى ٦/ ٣٥٧ والمغني لابن قدامة ٩/ ٢١٩

الخرس بسبب الجناية:

١٥ ـ اللسان آلة الكلام، والاعتداء على الإنسان بها يفقده النطق ويجعله أخرس، إما أن يكون بقطع اللسان، أو بضرب يؤدي إلى ذهاب الكلام مع بقاء اللسان.

وذلك إما أن يكون عمدا أو خطأ، وفي موجب ذلك من قصاص أو دية خلاف وتفصيل[١] يرجع إليه في (جناية على ما دون النفس، ودية).

الجناية على لسان الأخرس:

١٦ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية وهو قول عند الحنابلة: إلى أن في لسان الأخرس حكومة عدل، لأنه لا قصاص فيه وليس له أرش مقدر لعدم فوات المنفعة، وإنما وجبت حكومة عدل تشريفا للآدمي، لأن اللسان جزء منه. وقيد الشافعية ذلك بأن لا يذهب بقطعه الذوق، وإلا ففيه الدية.

وفي القول الثاني للحنابلة: إن فيه ثلث الدية لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قضى في العين العوراء السادَّة لمكانها إذا طمست بثلث ديتها، وفي اليد الشلاء إذا قطعت بثلث ديتها، وفي السن السوداء إذا نزعت بثلث ديتها.[١]

وهذا إذا كانت الجناية خطأ أو كانت عمدا من ناطق.

فإن كانت الجناية من أخرس على أخرس عمدا، فقد نص المالكية والشافعية والحنابلة إذا أمنت السراية على وجوب القصاص للمماثلة والتكافؤ، وقواعد الشافعية لا تأبى ذلك، أما الحنفية فلا قصاص عندهم أصلا في اللسان.[٢]

---

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٥٦ والبدائع ٧/ ٣٠٧، ٣٠٨، ٣١١، ٣١٧ والاختيار ٥/ ٣١ والدسوقي ٤/ ٢٥٢، ٢٥٣، ٢٧١، والزرقاني ٨/ ٤٠ والشرح الصغير ٢/ ٣٨٩ والمدونة ٦/ ٣١٠ وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩ والمهذب ٢/ ١٨١ ومغني المحتاج ٤/ ٣٥، والجمل ٥/ ٣٤ والمغني ٧/ ٧١٦، ٧١٧، ٧٢٣، و٨/ ١٥، ١٦ وكشاف القناع ٥/ ٥٥٢، ٥٥٦ ـ ٥٥٧

(١) حديث عمرو بن شعيب أن رسول الله ﷺ قضى في العين...» أخرجه النسائي (٨/ ٥٥ ـ ط المكتبة التجارية). وإسناده حسن.

(٢) البدائع ٧/ ٣٢٣ والدسوقي ٤/ ٢٥٢، ٢٧٧ والزرقاني ٨/ ٤٠ والجمل ٥/ ٦٧، ونهاية المحتاج ٧/ ٣١١ ومغني المحتاج ٤/ ٣٣ والمغني ٨/ ٤١ و٧٣٣

خرص

التعريف :

١ - الخرص لغة: القول بالظن، ويطلق على الكذب: [١] ومنه قول الحق تبارك وتعالى: ﴿قتل الخراصون﴾، [٢] ويطلق على حزر ما على النخل والكرم من الثمار تمرا أوزبيبا. وروي أن النبي ﷺ «أمر بالخرص في النخل والكرم خاصة». [٣]

والاصطلاح الشرعي لا يختلف عن ذلك.

الألفاظ ذات الصلة :

٢ - التخمين، والحدس، والتحري متقاربة المعنى، وهي تحديد الشيء بالظن والتقدير، فهي كالخرص في بعض إطلاقاته.

(١) المعجم الوسيط ومصباح المنير مادة: «خرص»، ومغني المحتاج ١/ ٣٨٧

(٢) سورة الذاريات / ١٠

(٣) حديث: «أمر بالخرص في النخل والكرم خاصة». ذكره صاحب المعجم الوسيط (١/ ٢٢٦) ولم يهتد إلى من أخرجه بهذا اللفظ ويدل عليه ما رواه أبو داود (٢/ ٢٥٧ ط عزت عبيد دعاس) من حديث عتاب بن أسيد، بلفظ «أمر رسول الله ﷺ أن يخرص العنب كما يخرص النخل». وسيأتي تخريجه (ف/ ٣)

الحكم التكليفي :

أولا: الخرص فيما تجب فيه الزكاة:

٣ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يستحب للإمام خرص الثمار على رءوس النخل والكرم خاصة بعد بدو صلاحها، لتحديد قدرها وقدر الزكاة فيها.

فيبعث ساعيه ليخرص الثمار على رءوس النخل والكرم بعد بدو صلاحها، ليعلم بالخرص والتقدير نصاب الزكاة، والقدر الواجب إخراجه. [١]

ويشترط المالكية لذلك: أن يحتاج أصحاب الثمار إلى التصرف فيها، أما إذا لم يحتاجوا إلى التصرف فيها، فينتظر جفاف ما يجف من الثمار وتخرج زكاته تمرا أوزبيبا، وما لا يجف ينتظر جذه ثم يكال البلح، ويوزن العنب، ثم يقدر جفافهما إذا شك في بلوغهما النصاب. [٢]

واستدل جمهور الفقهاء لمشروعية الخرص: بما روى الترمذي أن النبي ﷺ: «أمر أن يخرص العنب كما يخرص النخل، وتؤخذ زكاته زبيبا كما تؤخذ صدقة النخل تمرا». [٣]

(١) مغني المحتاج ١/ ٣٨٦ - ٣٨٧، المغني ٢/ ٧٠٦، حاشية الدسوقي ٢/ ٤٥٣

(٢) حاشية الدسوقي ٢/ ٤٥٣

(٣) حديث: «أمر أن يخرص العنب كما يخرص النخل». أخرجه أبوداود (٢/ ٢٥٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (٣/ ٢٧ - ط الحلبي)، من حديث عتاب بن =

وعند الشافعية قول بوجوب الخرص لظاهر الحديث.[١]

وقال الخطابي: أثبت الحديث النبوي الخرص والعمل به، وهو قول عامة أهل العلم إلا ما روي عن الشعبي أنه قال: الخرص بدعة، وأنكر أصحاب الرأي - يعني الحنفية - الخرص، وقال بعضهم: إنما كان ذلك الخرص تخويفا للأكَرة لئلا يخونوا، فأما أن يلزم به حكم فلا، وذلك أنه ظن وتخمين وفيه غرر، وإنما كان جوازه قبل تحريم الربا والقمار.[٢]

وقت الخرص:

٤ - لا خلاف بين من يرى مشروعية الخرص في أنه يكون حين يطيب الثمر ويبدو صلاحه، لقول عائشة رضي الله عنها: «إن الرسول ﷺ كان يبعث عبدالله بن رواحة إلى يهود خيبر فيخرص عليهم النخل حين يطيبَ قبل أن يؤكل منه».[٣]

= أسيد، وفي إسناده انقطاع بين عتاب بن أسيد والراوي عنه وهو سعيد بن المسيب، كذا في مختصر أبي داود للمنذري (٢/ ٢١١ - نشر دار المعرفة).

(١) مغني المحتاج ١/ ٣٨٦

(٢) معالم السنن ٢/ ٤٤ وانظر المغني ٢/ ٧٠٦، والأموال لأبي عبيد ط - دار الفكر

(٣) حديث: «كان يبعث عبدالله بن رواحة إلى يهود خيبر». أخرجه أبوداود (٢/ ٢٦٠ - تحقيق عزت عبيد دعاس)، وأعله ابن حجر في التلخيص (٢/ ١٧١ - ط شركة الطباعة الفنية) بجهالة فيه، ولكن ذكر له شواهد يتقوى بها.

ولأن المقصود من الخرص معرفة قدر الزكاة، وإطلاق تصرف أرباب الثمار في التصرف فيها، مما تدعو إليه الحاجة.

ما شرع فيه الخرص:

٥ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الخرص لا يكون في غير النخل والكرم، لورود الأثر فيهما، فلا يخرص الحب في سنبله، ولا الزيتون لأنه لم يرد فيهما أثر، وليسا في معنى المنصوص حتى يقاسا عليه، والحب مستور في سنبله، وحب الزيتون متفرق في شجره لا يجمعه عنقود فيصعب خرصه، ولا حاجة بأهله إلى أكله غالبا، بخلاف التمر والعنب، فإنهما يؤكلان رطبا، فيخرص على أهله للتوسعة عليهم ليخلى بينهم، وبين أكل الثمرة، والتصرف فيه، ثم يؤدون الزكاة منها على ما خرص.

ولأن ثمرة الكرم، والنخل ظاهرة مجتمعة، فخرصها أسهل، من خرص غيرها.[١]

وعند المالكية قول: بجواز خرص غير التمر، والعنب إذا احتاج أهله، أو كانوا غير أمناء.[٢]

وقال الزهري والأوزاعي والليث: يخرص الزيتون ونحوه، لأنه ثمر تجب فيه الزكاة فيخرص كالرطب والعنب.

(١) المغني لابن قدامة ٢/ ٧١٠، ومغني المحتاج ١/ ٣٨٧

(٢) مواهب الجليل ١/ ٣٨٧

حكم التصرف في الثمار قبل الخرص، وبعده :

٦ ـ ذهب الشافعية إلى أنه يحرم التصرف بالأكل أو البيع، أو الهبة في شيء من الثمار قبل الخرص، أو التضمين والقبول لتعلق حق الفقراء بها، ولكن إن تصرف في الكل، أو البعض شائعا صح فيما عدا نصيب المستحقين. أما بعد الخرص والتضمين، وقبول المالك التضمين فلا تحريم، لانتقال الحق من العين إلى الذمة.[1]

وذهب الحنابلة إلى جواز التصرف في الثمار قبل الخرص وبعده بالبيع، والهبة وغيرهما، فإن باع، أووهب بعد بدو الصلاح، فالزكاة على البائع والواهب إلا أن يشترطها على المبتاع، وإنما وجبت على البائع، لأنها كانت واجبة عليه قبل البيع، فبقي على ما كان عليه، ويفهم من كلام المالكية نحو كلام الحنابلة.[2]

شروط الخارص :

٧ ـ يكفي في الخرص خارص واحد باتفاق من يرى مشروعية الخرص وهم الشافعية والمالكية، والحنابلة.[3]

لأن النبي ﷺ كان يبعث عبدالله بن رواحة

(١) أسنى المطالب ١/ ٣٧٤، روضة الطالبين ٢/ ٣٥٣

(٢) المغني لابن قدامة ٢/ ٧٠٤، حاشية الدسوقي ١/ ٤٥٣

(٣) المغني لابن قدامة ٢/ ٧٠٧، مغني المحتاج ١/ ٣٨٧، حاشية الدسوقي ١/ ٤٥٤

خارصا أول ما تطيب الثمار[1] ولأنه كالحاكم، ويعمل باجتهاده.[2]

وعند الشافعية قول: باشتراط تعدد الخارص، لأن الخرص كالتقويم والشهادة، وكلاهما يشترط فيه التعدد.[3]

ويشترط أن يكون الخارص أمينا غيرمتهم، عدلا، عارفا بالخرص، وتشترط الذكورة والحرية عند الشافعية، في الأصح، لأن الخرص ولاية، وليس الرقيق، والمرأة من أهلها.[4]

صفة الخرص :

٨ ـ تختلف صفة الخرص باختلاف الثمر، فإن كان نوعا واحدا، فإن الخارص يشاهد كل واحدة من الأشجار وينظر، كم في الجميع رطبا أو عنبا، ثم يقدر ما يجيء منها تمرا وزبيبا، وإن كان أنواعا خرص كل نوع على حدة، لأن الأنواع تختلف، ولأنه يحتاج إلى معرفة قدر كل نوع حتى يخرج عشره.[5]

(١) حديث: «كان النبيﷺ يبعث عبدالله بن رواحة . . .». سبق تخريجه ف/ ٤

(٢) مغني المحتاج ١/ ٣٨٧

(٣) المصادر السابقة.

(٤) مغني المحتاج ١/ ٣٨٧

(٥) المغني لابن قدامة ٢/ ٧٠٧، مغني المحتاج ١/ ٣٨٧، حاشية الدسوقي ١/ ٤٥٣

هل يترك الخارص شيئا للمالك عند الخرص؟

٩ - ذهب الحنابلة إلى أنه يجب على الخارص أن يترك في الخرص الثلث، أو الربع على حسب الحاجة، توسعة على أرباب الأموال، لأنهم يحتاجون إلى الأكل، هم، وضيوفهم، ويطعمون جيرانهم، ونحوه للشافعية بأنه يترك للمالك ثمر نخلة أو نخلات، وقال ابن حبيب من المالكية: يخفف عن أهل الشجر في الخرص.[١]

واستدلوا بحديث: «إذا خرصتم فجذوا ودعوا الثلث، فإن لم تدعوا أو تجذوا الثلث فدعوا الربع»[٢] ولأنه ﷺ كان يأمر بالتخفيف للواطئة[٣] والساقطة[٤] واللاقطة[٥] وما ينال

(١) المغني لابن قدامة ٢/ ٧٠٧، مغني المحتاج ١/ ٣٨٧

(٢) حديث: «إذا خرصتم فجذوا ودعوا الثلث...». أخرجه أبوداود (٢/ ٢٥٩ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث سهل بن أبي حثمة، ونقل ابن حجر في التلخيص (٣/ ١٧٢ - ط شركة الطباعة الفنية) عن ابن القطان أنه جهّل الراوي عن سهل.

(٣) الواطئة: المارة والسّابلة سموا بذلك لوطئهم الطريق. النهاية لابن الأثير ٥/ ٢٠٠، وقيل: الواطئة: سقاطة التمر تقع فتوطأ بالأقدام).

(٤) الساقطة: كل ما يسقط من صاحبه ضياعا (المصباح).

(٥) اللاقطة، واللقاطة: ما كان ساقطا لا قيمة له من الشيء التافه، وما التقطت من مال ضائع (المصباح، ومتن اللغة).

العيال.[١]

ومذهب المالكية وهو المشهور عند الشافعية عدم ترك شيء في الخرص لعموم الأدلة، المقتضية لوجوب العشر، أو نصفه من غير استثناء.

وذهب المالكية إلى أنه لا يجمع الخارص الحائط (البستان) في الحزر، ولا يجزئه أرباعا أو أثلاثا، وكذا لا يجمع ما زاد على شجرة كالثنتين والثلاث ولو علم ما بها جملة، هذا إذا اختلفت في الجفاف ولو كانت من صنف واحد. فإن اتحدت في الجفاف، جاز جمعها في الخرص.[٢]

وحملوا الحديث على الزكاة، فيترك للمالك منها ذلك ليفرقه على فقراء أهله، وجيرانه، لا من المخروص.[٣]

حق الفقراء بعد الخرص:

١٠ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن حق الفقراء ينتقل من عين الثمار إلى ذمة المالك بعد الخرص، فيجوز للمالك التصرف في جميع

(١) حديث: «كان يأمر بالتخفيف للواطئة...». أخرجه أبو عبيد في الأموال (ص٥٨٦ - نشر دار الفكر) من حديث مكحول مرسلًا ثم أخرجه من قول عمر (ص٥٨٧) من طريق الأوزاعي قال: بلغنا أن عمر قال:...

(٢) مغني المحتاج ١/ ٣٨٧، والدسوقي ١/ ٤٥٣، والمواق ٢/ ٢٨٩

(٣) روضة الطالبين ٢/ ٢٥٠، مغني المحتاج ١/ ٣٨٧

الثمار، ويكون حق الفقراء في ذمته، فيخرجه في وقتـه تمرا أو زبيبـا،[١] ويشـترط الشـافعية على المذهب عنـدهم لانتقـال حق الفقـراء إلى ذمة المـالـك تضمـين الساعي عليه، وقبول المالك، كأن يقـول له بعـد الخـرص: ضمنتـك نصيب المستحقـين من الـرطب أو العنب بكـذا تمرا أو زبيبا. ويقبل المالك التضمين، لأن الحق ينتقل من العـين إلى الـذمـة، فلابـد من رضـاهما، كالبـائع، والمشتري، فإن لم يضمنه أو ضمنه ولم يقبـل المالك، بقي حق الفقراء كما كان، متعلقا بعـين الثـمار، وعنـدهم قول: بانقطـاع حق الفقراء، بنفس الخرص.[٢]

لأن التضمين لم يرد في الحديث، وليس على حقيقة الضمان، بدليل أنه لو تلف بآفة سماوية، أو سرق قبل الجفاف بلا تفريط من المالك، فلا شيء عليه قطعا،[٣] وهو مذهب مالك وأحمد.

وذهب إمـام الحـرمـين من الشـافعية إلى أنه يكفي تضمين الخارص، ولا حاجة إلى قبول المالك.[٤]

تلف المخروص قبل إخراج الزكاة:

١١ - ذهب الفقهـاء القـائلون بالخـرص إلى أنه إذا هلك المخـروص بلا تفريط من المالك، قبل إخـراج الـزكـاة فلا شيء عليـه إن لم يتمكن من إخـراجهـا، أمـا إذا تمكن من الإخـراج، وأخره بدون عذر أو قصـر في الحـفـظ، فإنـه يضمن نصيب الفقراء بالخرص.[١]

ادعاء تلف المخروص:

١٢ - إن ادعى المـالـك تلف المخـروص بغـير تفـريطـه فالقـول قولـه، بغير يمين، سواء أكان قبـل الخـرص أم بعـده، لأنه من حق الله تعالى فلا يستحلف فيـه كالصـلاة، والحد، هذا رأي مالك وأحمد.

وذهب الشـافعيـة إلى أنـه إن ادعى هلاك المخـروص بسبب خفي، كسـرقـة، أو بسبب ظاهر عرف حدوثه كحريق صدق بيمينه، فإن لم يعلم حدوث السبب الظـاهـر طولب ببينـة على القـول الصحيـح عنـدهم، ثم يحلف على أنها هلكت فيـه لاحتـمال سلامة ماله. أما إذا ادعى غلط الخارص أو حيفه وكان ما ادعاه محتملا قبل قوله، وإن لم يكن محتملا لم يقبل منه.[٢]

ثانيا: فرز أنصبة الشركاء من الثمار على الشجر بالخرص:

١٣ - ذهب المـالكية - وهو الراجح عند الشافعية

---

(١) المغني لابن قدامة ٧/٧، مغني المحتاج ١/ ٣٨٧

(٢) مغني المحتاج ١/ ٣٨٧، روضة الطالبين ٢/ ٢٥١

(٣) مغني المحتاج ١/ ٣٨٧

(٤) روضة الطالبين ٢/ ٢٥١

---

(١) المغني ٢/ ٧٠٧، روضة الطالبين ٢/ ٢٥٢

(٢) مغني المحتاج ١/ ٣٨٨، المغني ٢/ ٧٠٨، حاشية الدسوقي ١/ ٤٥٤

إلى أنه يجوز قسمة الثمار على رءوس أشجار النخيل، والكرم بالخرص، إذا طابت الثمار وحل بيعها، واختلفت حاجة أهلها بأن احتاج بعضهم للأكل، والبعض الآخر للبيع، وذلك للضرورة وسهولة حزرهما بخلاف غيرهما من الزرع والثمار، فلا يجوز الفرز بالخرص، كما تقدم. [(١)] واستدلوا بحديث عبدالله بن رواحة في الخرص على يهود خيبر المتقدم (ف/٤).

ثالثا: البيع بالمجازفة:

١٤ - لا خلاف بين الفقهاء في الجملة في جواز بيع الصبرة جزافا، وهو البيع بلا كيل ولا وزن، بالحدس والظن، والتخمين، اكتفاء بالمشاهدة عن الكيل أو الوزن. [(٢)] وشروط ذلك وتفصيله في مصطلح: (جزاف، وعرايا، ومزابنة).

(١) الزرقاني ٦/ ٢٠٢ - ٢٠٣، مغني المحتاج ٤/ ٤٢٤، المغني ٩/ ١١٥، روضة الطالبين ١١/ ٢١٥

(٢) المغني ٤/ ١٣٧، مغني المحتاج ٢/ ١٨، حاشية الجمل ٣/ ٣٤ - ٣٥، فتح القدير ٥/ ٤٧٠، حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧

خروج

التعريف:

١ - الخروج في اللغة مصدر خرج يخرج خروجا ومخرجا، نقيض الدخول. [(١)]

والفقهاء يستعملون الخروج بمعناه اللغوي، ويستعملونه أيضا بمعنى البغي، أي الخروج على الأئمة. [(٢)]

الأحكام المتعلقة بالخروج:

للخروج أحكام تختلف باختلاف الخارج، وباختلاف ما يتعلق به الخروج، أهمها مايلي:

الخارج من السبيلين وغيرهما:

٢ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الخارج من السبيلين إذا كان منيا خرج على وجه الدفق والشهوة، أو دم حيض أو نفاس، فإنه موجب للغسل، وعلى أن غير المني إذا كان معتادا كالبول، أو الغائط، والريح، ينقض الوضوء، واختلفوا في غير المعتاد، فذهب جمهور الفقهاء

(١) لسان العرب المحيط، ومتن اللغة مادة: «خرج».

(٢) الاختيار ٤/ ٥٤.

(الحنفية والشافعية والحنابلة وابن عبدالحكم من المالكية) إلى أنه ينقض الوضوء.

ويرى جمهور المالكية أن غير المعتاد كالدود والحصى لا ينقض الوضوء.

وفي الخارج من غير السبيلين خلاف وتفصيل ينظر في مواطنه من كتب الفقه.(١)

وانظر مصطلح: (وضوء).

خروج القدم أو بعضها من الخف:

٣ - صرح جمهور الفقهاء بأنه يثبت حكم نزع الخف - وهو بطلان الوضوء أو المسح على خلاف فيه - بخروج القدم إلى ساق الخف، وكذا بخروج أكثر القدم في الصحيح من مذهب الحنفية، والمالكية، لأن الاحتراز عن خروج القليل متعذر، لأنه ربما يحصل بدون القصد، بخلاف الكثير، فإن الاحتراز عنه ليس بمتعذر.

ويرى الشافعية أنه لو أخرجها من قدم الخف إلى الساق لم يؤثر إلا إذا كان الخف طويلا خارجا عن العادة، فأخرج رجله إلى موضع لو كان الخف معتادا لظهر شيء من محل الفرض بطل مسحه بلا خلاف.

وعند الحنابلة للبعض حكم الكل فيبطل

(١) الاختيار ١/ ٩، ٢٢ ط دار المعرفة، والقوانين الفقهية/ ٣١ - ٣٤ ط دار الكتاب العربي، وروضة الطالبين ١/ ٧١، ٧٢ ط المكتب الإسلامي، ونيل المآرب ١/ ٦٩، ٧٥، ٧٧

الوضوء بخروج القدم، أو بعضها إلى ساق خفه.(١)

وينظر التفصيل في مصطلح: (مسح الخف).

الخروج من المسجد بعد الأذان:

٤ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يكره الخروج من المسجد بعد الأذان بلا عذر، أو نية رجوع إلى المسجد، إلا أن يكون التأذين للفجر قبل الوقت، فلا يكره الخروج.

وذهب الحنابلة إلى أنه يحرم، قال أبو الشعثاء: كنا قعودا في المسجد مع أبي هريرة، فأذن المؤذن، فقام رجل في المسجد يمشي، فأتبعه أبو هريرة بصره حتى خرج من المسجد، فقال أبو هريرة: أما هذا فقد عصى أبا القاسم ﷺ، والموقوف في مثله كالمرفوع.(٢)

وتفصيل ذلك في كتب الفقه ور: مصطلح (مسجد).

(١) فتح القدير ١/ ١٠٦، ١٠٧ ط الأميرية، وحاشية الدسوقي ١/ ١٤٥، وحاشية الجمل ١/ ١٤٨، ونهاية المحتاج ١/ ٢٠٩ ط مصطفى الحلبي، وروضة الطالبين ١/ ١٣٣، ونيل المآرب ١/ ٦٧.

(٢) فتح القدير ١/ ٣٣٨، ٣٣٩ ط الأميرية، وابن عابدين ١/ ٤٧٩، ٤٨٠، ومواهب الجليل ١/ ٤٦٧، والمجموع ٢/ ١٧٩، ٣/ ١٢٨، والمغني ١/ ٤٠٨، ٤٠٩، ونيل المآرب ١/ ١١٩

وحديث أبي هريرة: «أما هذا فقد عصى أبا القاسم...». أخرجه مسلم (١/ ٤٥٣ - ٤٥٤ - ط الحلبي).

خروج الإمام للخطبة :

٥ - إذا خرج الإمام وقام للخطبة استقبله الناس، لأنه به جرى التوارث، ويحرم الكلام والإمام يخطب عند جمهور الفقهاء.

وأما الكلام بمجرد خروجه وقبل أن يبدأ بالخطبة، فإنه لا بأس به عند جمهور الفقهاء، وبه قال عطاء وطاوس والزهري، والنخعي، وروي ذلك عن ابن عمر، لأن المنع للإخلال بغرض الاستماع، ولا استماع هنا، وكرهه الحكم، وقال ابن عبد البر: إن عمر وابن عباس كانا يكرهان الكلام، والصلاة بعد خروج الإمام، ويحرم الكلام عند أبي حنيفة بمجرد خروج الإمام.

وأما ترك الصلاة فذهب الحنفية، والمالكية إلى أنه لا تطوع بعد خروج الإمام للخطبة، وبه قال شريح، وابن سيرين، والنخعي، وقتادة، والثوري، لأن النبي ﷺ، قال للذي يتخطى رقاب الناس: «اجلس، فقد آذيت وآنيت». (١) ولأن الصلاة تشغله عن استماع الخطبة فكره، كصلاة الداخل.

ويرى الشافعية والحنابلة أنه ينقطع التطوع بجلوس الإمام على المنبر، فلا يصلي أحد غير الداخل، فمن دخل أثناء الخطبة استحب له أن يصلي التحية ويخففها، إلا إذا كان الإمام في آخرها، فلا يصلي لئلا يفوته أول الجمعة مع الإمام. (١)

خروج المعتكف من المسجد :

٦ - لا خلاف بين الفقهاء في أنه لا يجوز للمعتكف الخروج من المسجد إلا لحاجة الإنسان أو الجمعة، والدليل على جواز ذلك حديث عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: «كان النبي ﷺ لا يخرج من معتكفه إلا لحاجة الإنسان». (٢) وقالت رضي الله عنها: «السنة للمعتكف ألا يخرج إلا لما لابد منه». (٣)

إلا أن الشافعية قالوا: يجب الخروج للجمعة

---

(١) حديث: «اجلس فقد آذيت وآنيت».. أخرجه النسائي (٣/ ١٠٣ - ط المكتبة التجارية) من حديث عبدالله بن بسر، وابن ماجه (١/ ٣٥٤ - ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله، وقواه ابن حجر في الفتح (٢/ ٣٩٢ - ط السلفية).

(١) فتح القدير ١/ ٤٢٠، ٤٢١ ط الأميرية، والاختيار ١/ ٨٤، والقوانين الفقهية/ ٨٠، وجواهر الإكليل ١/ ٩٥ ط مكة المكرمة، وروضة الطالبين ٢/ ٣٠، وكشاف القناع ٢/ ٤٧، ونيل المآرب ١/ ٢٠٠، والمغني ٢/ ٣١٩ وما بعدها ٢/ ٣٢٤.

(٢) حديث عائشة: «كان لا يخرج من معتكفه إلا لحاجة الإنسان». أخرجه البخاري (الفتح ٤/ ٢٧٣ - ط الحلبي) ومسلم (١/ ٢٤٤ - ط الحلبي).

(٣) حديث عائشة: «السنة على المعتكف أن لا يعود مريضا، ولا يشهد جنازة، ولا يمس امرأة ولا يباشرها ولا يخرج إلا لما لابد منه».

أخرجه أبوداود (٢/ ٨٣٦ - ٨٣٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

ولكنه يبطل به الاعتكاف، لإمكان الاعتكاف في الجامع،(١) وتفصيل ذلك في مصطلح (اعتكاف)

الخروج للاستسقاء :

٧ ـ اتفق الفقهاء على أنه يخرج الشباب والشيوخ والضعفاء، والعجزة، وغير ذات الهيئة من النساء، ويستحب أن يخرجوا مشاة بتواضع وخشوع في ثياب خلقان، وأن يقدموا الصدقة كل يوم، وأن يكون ذلك بعد التوبة إلى الله تعالى.(٢)

واختلفوا في خروج الكفار وأهل الذمة على أقوال ينظر تفصيلها في مصطلح (استسقاء).

خروج المرأة من المنزل :

٨ ـ الأصل أن النساء مأمورات بلزوم البيت منهيات عن الخروج.(٣)

ذكر الكاساني عند الكلام عن أحكام النكاح الصحيح : أن منها : ملك الاحتباس وهو صيرورتها (الزوجة) ممنوعة من الخروج والبروز لقوله تعالى : ﴿أسكنوهن﴾،(١) والأمر بالإسكان نهي عن الخروج، والبروز، والإخراج، إذ الأمر بالفعل نهي عن ضده، وقوله عز وجل : ﴿وقرن في بيوتكن﴾(٢) وقوله عز وجل : ﴿لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن﴾(٣) ولأنها لو لم تكن ممنوعة عن الخروج والبروز لاختل السكن والنسب، لأن ذلك مما يريب الزوج ويحمله على نفي النسب.(٤)

قال القرطبي عند تفسير قوله تعالى : ﴿وقرن في بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى﴾ معنى هذه الآية الأمر بلزوم البيت، وإن كان الخطاب لنساء النبي ﷺ فقد دخل فيه غيرهن بالمعنى. هذا لو لم يرد دليل يخص جميع النساء، فكيف والشريعة طافحة بلزوم النساء بيوتهن والانكفاف عن الخروج منها إلا لضرورة.(٥)

فقد أخرج البزار من حديث أبي الأحوص

---

(١) فتح القدير ٢/ ٣٠٩ ط دار إحياء التراث العربي، وجواهر الإكليل ١/ ١٥٦، ١٥٩، والقوانين الفقهية/ ١٢٣، وروضة الطالبين ٢/ ٤٠٤، ٤٠٩، وكشاف القناع ٢/ ٣٥٦ وما بعدها، والمغني ٣/ ١٩١

(٢) الاختيار ١/ ٧٢، وفتح القدير ١/ ٤٣٧ ط الأميرية، والخرشي ٢/ ١٠٩، والقوانين الفقهية ٨٤، ٨٥، والمجموع ٥/ ٦٥، ٦٦، ٧٠، ٧١، وروضة الطالبين ٢/ ٩٠، ٩١، ونيل المآرب ١/ ٢١١

(٣) أحكام القرآن للجصاص ٣/ ٤٤٣ ط البهية.

---

(١) سورة الطلاق/ ٦

(٢) سورة الأحزاب/ ٣٣

(٣) سورة الطلاق/ ١

(٤) بدائع الصنائع ٢/ ٣٣١

(٥) تفسير القرطبي ١٤/ ١٧٩

عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «المرأة عورة فإذا خرجت استشرفها الشيطان، وأقرب ما تكون بروحة ربها وهي في قعر بيتها». [(١)]

كما أخرج من حديث أنس رضي الله عنه أنه قال: «جئن النساء إلى رسول الله ﷺ فقلن: يارسول الله: ذهب الرجال بالفضل والجهاد في سبيل الله تعالى فما لنا عمل ندرك به عمل المجاهدين في سبيل الله؟ فقال رسول الله ﷺ: «من قعدت - أو كلمة نحوها - منكن في بيتها، فإنها تدرك عمل المجاهدين في سبيل الله». [(٢)]

وعند الحاجة كزيارة الآباء، والأمهات، وذوي المحارم، وشهود موت من ذكر، وحضور عرسه وقضاء حاجة لا غناء للمرأة عنها ولا تجد من يقوم بها يجوز لها الخروج. [(٣)] إلا أن الفقهاء يقيدون جواز خروج المرأة في هذه الحالات بقيود أهمها:

(١) حديث: «المرأة عورة، فإذا خرجت استشرفها الشيطان». أخرجه الترمذي (٣/ ٤٦٧ - ط الحلبي) وقال: «حديث حسن غريب».

(٢) حديث أنس: «جئن النساء إلى رسول الله ﷺ . . . » أخرجه البزار (كشف الأستار ٢/ ١٨٢ - الرسالة) وأورده الهيثمي في المجمع (٤/ ٣٠٤ - ط القدسي) وقال: «فيه روح بن المسيب، وثقه ابن معين والبزار، وضعفه ابن حبان وابن عدي».

وانظر تفسير ابن كثير ٣/ ٤٨٢ ط الحلبي.

(٣) الفواكه الدواني ٢/ ٤٠٩، وحاشية العدوي على شرح الرسالة ٢/ ٤٢١، وعمدة القاري ٢٠/ ٢١٨ ط المنيرية.

١ - أن تكون المرأة غير مخشية الفتنة، أما التي يخشى الافتتان بها فلا تخرج أصلا. [(١)]

٢ - أن تكون الطريق مأمونة من توقع المفسدة وإلا حرم خروجها. [(٢)]

٣ - أن يكون خروجها في زمن أمن الرجال[(٣)] ولا يفضي إلى اختلاطها بهم، لأن تمكين النساء من اختلاطهن بالرجال أصل كل بلية وشر، وهو من أعظم أسباب نزول العقوبات العامة، كما أنه من أسباب فساد أمور العامة والخاصة، واختلاط الرجال بالنساء سبب لكثرة الفواحش والزنى، وهو من أسباب الموت العام، فيجب على ولي الأمر أن يمنع من اختلاط الرجال بالنساء في الأسواق، والفرج، ومجامع الرجال، وإقرار النساء على ذلك إعانة لهن على الإثم والمعصية، وقد منع أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه النساء من المشي في طريق الرجال والاختلاط بهم في الطريق. [(٤)]

٤ - أن يكون خروجها على تبذل وتستر تام. [(٥)]

(١) الفواكه الدواني ٢/ ٤٠٩، وجواهر الإكليل ١/ ٨١

(٢) جواهر الإكليل ١/ ٨١

(٣) الفواكه الدواني ١/ ٤٠٩، جواهر الإكليل ١/ ٨١

(٤) الطرق الحكمية لابن قيم الجوزية ص٢٨٠ - ٢٨١ ط مطبعة السنة المحمدية.

(٥) تفسير القرطبي ١٤/ ١٨٠، وانظر الزواجر ٢/ ٤٠، وابن عابدين ٢/ ٦٦٥

قال العيني: يجوز الخروج لما تحتاج إليه المرأة من أمورها الجائزة بشرط أن تكون بذة الهيئة، خشنة الملبس، تفلة الريح، مستورة الأعضاء غير متبرجة بزينة ولا رافعة صوتها.[١]

قال ابن قيم الجوزية: يجب على ولي الأمر منع النساء من الخروج متزينات متجملات، ومنعهن من الثياب التي يكن بها كاسيات عاريات، كالثياب الواسعة والرقاق، وإن رأى ولي الأمر أن يفسد على المرأة - إذا تجملت وخرجت - ثيابها بحبر ونحوه، فقد رخص في ذلك بعض الفقهاء وأصاب. وهذا من أدنى عقوبتهن المالية.[٢] فقد أخبر النبي ﷺ «أن المرأة إذا تطيبت وخرجت من بيتها فهي زانية».[٣]

٥ - أن يكون الخروج بإذن الزوج، فلا يجوز لها الخروج إلا بإذنه.[٤]

قال ابن حجر الهيتمي: وإذا اضطرت امرأة للخروج لزيارة والد خرجت بإذن زوجها غير متبرجة.[٥]

(١) عمدة القاري ١٩/ ١٢٥، وانظر ما قاله الحطاب نقلا عن ابن القطان في هذا الصدد (مواهب الجليل ٣/ ٤٠٥)

(٢) الطرق الحكمية ص٢٨٠ - ٢٨١

(٣) حديث: «أن المرأة إذا تطيبت وخرجت من بيتها فهي زانية». أخرجه الترمذي (٥/ ١٠٦ - ط الحلبي) من حديث أبي موسى، وقال: «حديث حسن صحيح».

(٤) المغني ٧/ ٢٠

(٥) الزواجر ٢/ ٤٠

ونقل ابن حجر العسقلاني عن النووي عند التعليق على حديث: «إذا استأذنكم نساؤكم بالليل إلى المسجد فاذنوا لهن»[١] أنه قال: استدل به على أن المرأة لا تخرج من بيت زوجها إلا بإذنه لتوجه الأمر إلى الأزواج بالإذن.[٢]

وللزوج منع زوجته من الخروج من منزله إلى ما لها منه بد، سواء أرادت زيارة والديها أو عيادتهما أو حضور جنازة أحدهما. قال أحمد في امرأة لها زوج وأم مريضة: طاعة زوجها أوجب عليها من أمها إلا أن يأذن لها، وقد روى ابن بطة في أحكام النساء عن أنس أن رجلا سافر ومنع زوجته من الخروج فمرض أبوها، فاستأذنت رسول الله ﷺ في عيادة أبيها فقال لها رسول الله ﷺ «اتقي الله ولا تخالفي زوجك فأوحى الله إلى النبي ﷺ: إني قد غفرت لها بطاعة زوجها»[٣] ولأن طاعة الزوج واجبة، والعيادة غير واجبة فلا يجوز ترك الواجب لما ليس بواجب. ولا ينبغي للزوج منع زوجته من عيادة والديها، وزيارتهما لأن في منعها من ذلك قطيعة

(١) حديث: «إذا استأذنكم نساؤكم بالليل إلى المسجد فاذنوا لهن». أخرجه البخاري (٢/ ٣٤٧ - ط السلفية) من حديث عبدالله بن عمر.

(٢) فتح الباري ٢/ ٣٤٧ - ٣٤٨

(٣) حديث: «اتقي الله ولا تخالفي زوجك». أورده ابن قدامة في المغني (٧/ ٢٠ - ط الرياض) وعزاه إلى ابن بطة في أحكام النساء.

لهما، وحملا لزوجته على مخالفته، وقد أمر الله تعالى بالمعاشرة بالمعروف، وليس هذا من المعاشرة بالمعروف.[١]

وينبغي التنويه إلى أن المفتى به عند الحنفية أنها تخرج للوالدين في كل جمعة بإذن الزوج وبدونه، وللمحارم في كل سنة مرة بإذنه وبدونه.[٢] وفي مجمع النوازل، فإن كانت الزوجة قابلة، أو غسالة، أو كان لها حق على آخر أو لآخر عليه حق، تخرج بالإذن وبغير الإذن، والحج على هذا.[٣]

وقال ابن عابدين بعد أن نقل ما في النوازل: وفي البحر عن الخانية تقييد خروجها بإذن الزوج.[٤]

هذا ويجوز للزوجة الخروج بغير إذن الزوج لما لا غناء لها عنه، كإتيان بنحو مأكل[٥] والذهاب إلى القاضي لطلب الحق، واكتساب النفقة إذا أعسر بها الزوج، والاستفتاء إذا لم يكن زوجها فقيها.[٦] وكذلك لها أن تخرج إذا كان المنزل الذي تسكنه مشرفا على انهدام.[٧]

وأخذ الرافعي وغيره من كلام إمام الحرمين أن للزوجة اعتماد العرف الدال على رضا أمثال الزوج بمثل الخروج الذي تريده، نعم لو علم مخالفته لأمثاله في ذلك فلا تخرج.[١]

خروج النساء إلى المسجد:

٩ - ذهب الشافعية وصاحبا أبي حنيفة إلى أن المرأة إذا أرادت حضور المسجد للصلاة، إن كانت شابة أو كبيرة تشتهى كره لها، وكره لزوجها ووليها تمكينها منه، وإن كانت عجوزا لا تشتهى فلها الخروج بإذن الزوج إلى الجماعات في جميع الصلوات دون كراهة.[٢]

ومثله مذهب أبي حنيفة بالنسبة للشابة، أما العجوز فإنها تخرج عنده في العيدين والعشاء والفجر فقط، ولا تخرج في الجمعة والظهر والعصر والمغرب.[٣]

وكره متأخرو الحنفية خروجها مطلقا لفساد الزمن.[٤]

أما المالكية فالنساء عندهم على أربعة

(١) المغني ٢٠٧، والمهذب ٢/ ٦٧، وانظر الفواكه الدواني ٢/ ٤٠٩، وابن عابدين ٢/ ٦٦٤

(٢) ابن عابدين ٢/ ٦٦٤، والفتاوى الهندية ١/ ٥٥٧

(٣) الفتاوى اهندية ١/ ٥٥٧

(٤) ابن عابدين ٢/ ٦٦٥

(٥) مطالب أولي النهى ٥/ ٢٧١

(٦) الإقناع للشربيني الخطيب ٢/ ٩٥، ابن عابدين ٢/ ٦٦٥

(٧) روضة الطالبين ٩/ ٦٠، ونهاية المحتاج ٧/ ١٩٥

(١) نهاية المحتاج ٧/ ١٩٥

(٢) المجموع ٤/ ١٩٨، والفتاوى البزازية بهامش الهندية ١/ ١٨٣، وابن عابدين ١/ ٣٨٠

(٣) الفتاوى البزازية بهامش الهندية ١/ ١٨٣، وابن عابدين ١/ ٣٨٠، هذا بحسب زمنهم في أنه لا يخرج في هذا الوقت إلا المصلون، فيراعى تغير العرف.

(٤) الدر المختار ١/ ٣٨٠

أقسام: عجوز انقطعت حاجة الرجال عنها، فهذه تخرج للمسجد، وللفرض، ولمجالس العلم والذكر، وتخرج للصحراء في العيد والاستسقاء، ولجنازة أهلها وأقاربها، ولقضاء حوائجها، ومتجالة (مسنة) لم تنقطع حاجة الرجال منها بالجملة، فهذه تخرج للمسجد للفرائض، ومجالس العلم والذكر، ولا تكثر التردد في قضاء حوائجها أي يكره لها ذلك،

وشابة غير فارهة في الشباب والنجابة، تخرج للمسجد لصلاة الفرض جماعة، وفي جنائز أهلها وأقاربها، ولا تخرج لعيد ولا استسقاء ولا لمجالس ذكر أو علم. وشابة فارهة في الشباب والنجابة، فهذه الاختيار لها أن لا تخرج أصلا.(١)

وذهب الحنابلة إلى أنه يباح للنساء حضور الجماعة مع الرجال(٢) لأنهن كن يصلين مع رسول الله ﷺ، قالت عائشة رضي الله عنها: كان النساء يصلين مع رسول الله ﷺ ثم ينصرفن متلفعات بمروطهن ما يعرفن من الغلس.(٣) وقال النبي ﷺ: «لا تمنعوا إماء الله مساجد الله وليخرجن تفلات» يعني غير متطيبات.(١)

وتجدر الإشارة إلى أن جواز خروج النساء إلى المسجد - عند من يجيزه - مقيد بالقيود السابقة.(٢) ولا يقضى على زوج الشابة ومن في حكمها بالخروج لنحو صلاة الفرض ولو شرط لها في صلب عقدها.(٣)

قال النووي: يستحب للزوج أن يأذن لها إذا استأذنته إلى المسجد للصلاة إذا كانت عجوزا لا تشتهى، وأمن المفسدة عليها وعلى غيرها، فإن منعها لم يحرم عليه، هذا مذهبنا. قال البيهقي: وبه قال عامة العلماء.(٤)

خروج المرأة في السفر بغير محرم:

١٠ - قال النووي نقلا عن القاضي: اتفق العلماء على أنه ليس للمرأة أن تخرج في غير الحج والعمرة إلا مع ذي محرم إلا الهجرة من دار الحرب، فاتفقوا على أن عليها أن تهاجر منها إلى دار الإسلام وإن لم يكن معها محرم.(٥)

وللتفصيل في أحكام خروج المرأة للحج

---

(١) الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ١/ ٤٤٦ - ٤٤٧

(٢) المغني ٢/ ٢٠٢ - ٢٠٣، ٣٧٥

(٣) حديث عائشة: «كان النساء يصلين مع رسول الله ﷺ». أخرجه البخاري (الفتح ٢/ ٥٤ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٤٤٦ - ط الحلبي).

---

(١) حديث: «لا تمنعوا إماء الله مساجد الله». أخرجه أبو داود (١/ ٣٨١ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أبي هريرة، وإسناده حسن.

(٢) المغني ٢/ ٣٧٦، والفواكه الدواني ٢/ ٤٠٩، والمجموع ٤/ ١٩٩

(٣) الفواكه الدواني ٢/ ٤٠٩

(٤) المجموع ٤/ ١٩٩

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي ٩/ ١٠٤

والعمرة وسفر الزيارات والتجارة ونحو ذلك في الأسفار ينظر مصطلحات: (حج، سفر، عمرة، هجرة).

الخروج من المسجد:

١١ - صرح الفقهاء بأنه يستحب عند الخروج من المسجد أن يقدم رجله اليسرى، ويستحب أن يقال عند الخروج: «اللهم إني أسألك من فضلك» أو يقول: «رب اغفر لي، وافتح لي أبواب فضلك»، وذلك بعد الصلاة على النبي ﷺ.[1]

الخروج من البيت:

١٢ - يستحب في الخروج من البيت أن يقول ما كان يقوله النبي ﷺ حين خروجه من بيته[2] وذلك فيما روته أم سلمة رضي الله عنها: «أن النبي ﷺ كان إذا خرج من بيته قال: بسم الله توكلت على الله، اللهم إني أعوذ بك من أن أضل أو أضل، أو أزل أو أزل، أو أظلم أو أظلم، أو أجهل أو يجهل عليّ».[3]

(١) القوانين الفقهية / ٥٥، والمغني ١/ ٤٥٥

(٢) الأذكار للنووي/ ٢٤

(٣) حديث أم سلمة: «أن النبي ﷺ كان إذا خرج من بيته». أخرجه أبو داود (٥/ ٣٢٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (٥/ ٤٩٠ - ط الحلبي) وفي إسناده انقطاع كما في الفتوحات الربانية لابن علان (١/ ٣٣١ ط المنيرية).

وعن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من قال - يعني إذا خرج من بيته - بسم الله توكلت على الله، ولا حول ولا قوة إلا بالله يقال له: كفيت ووقيت وهديت وتنحى عنه الشيطان».[1]

الخروج من الخلاء:

١٣ - يستحب عند الخروج من الخلاء أن يقدم رجله اليمنى ويقول: غفرانك، أو: الحمد لله الذي أذهب عني الأذى وعافاني.[2] لما روى أنس رضي الله تعالى عنه: أن النبي ﷺ كان إذا خرج من الخلاء قال: «الحمد لله الذي أذهب عني الأذى وعافاني».[3]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (قضاء الحاجة).

خروج المعتدة من البيت:

١٤ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يجب على

(١) حديث: «من قال: « - يعني إذا خرج من بيته - بسم الله». أخرجه الترمذي (٥/ ٤٩٠ - ط الحلبي) وابن حبان (الموارد ١/ ٥٩٠ - ط السلفية) وقال الترمذي: «حسن صحيح».

(٢) ابن عابدين ١/ ٢٣٠، ٢٣١، وجواهر الإكليل ١/ ١٧، والقليوبي ١/ ٤٠، ٤١، والمجموع ٢/ ١٧٩، ونيل المآرب ١/ ٥٢.

(٣) حديث: «كان إذا خرج من الخلاء قال: الحمد لله الذي أذهب عني الأذى وعافاني». أخرجه ابن ماجه (١/ ١١٠ - ط الحلبي)، وقال البوصيري في «مصباح الزجاجة» (١/ ٩٢ - ط دار الجنان): «هذا حديث ضعيف، لا يصح بهذا اللفظ عن النبي ﷺ».

المعتدة ملازمة السكن، فلا تخرج إلا لحاجة أو عذر، فإن خرجت أثمت، وللزوج منعها، وكذا لوارثه عند موته.

وتعذر في الخروج في مواضع تنظر في مصطلح: (عدة).

من لا يجوز خروجه مع الجيش في الجهاد:

١٥ - لا يستصحب أمير الجيش معه مخذلا، ولا مرجفا، ولا جاسوسا، ولا من يوقع العداوة بين المسلمين، ويسعى بالفساد، لقوله تعالى: ﴿ولكن كره الله انبعاثهم فثبطهم وقيل اقعدوا مع القاعدين، لو خرجوا فيكم مازادوكم إلا خبالا ولأوضعوا خلالكم يبغونكم الفتنة...﴾ (١)

وإن خرج هؤلاء فلا يسهم لهم ولا يرضخ، وإن أظهروا عون المسلمين. (٢)

والتفصيل في (جهاد، وغنيمة).

الخروج على الإمام:

١٦ - أجمع العلماء على أن الإمام إذا كان عدلا تجب طاعته، ويحرم الخروج عليه، لقوله تعالى: ﴿أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم﴾ (٣) وأما الخروج على الإمام الجائر فقد اختلف الفقهاء فيه على أقوال ينظر تفصيلها في مصطلحي: (الإمامة الكبرى، وبغاة). (١)

خروج المحبوس:

١٧ - صرح جمهور الفقهاء بأن المحبوس لأجل قضاء الدين يمنع عن الخروج إلى أشغاله ومهماته، وإلى الجمع والأعياد، وتشييع الجنازة، وعيادة المرضى والزيارة، والضيافة، وأمثال ذلك. لأن الحبس للتوصل إلى قضاء الدين، فإذا منع عن ذلك سارع إلى قضاء الدين. (٢)

(ر: حبس).

---

(١) سورة التوبة/ ٤٦، ٤٧

(٢) القليوبي ٤/ ٢١٧، والمغني ٨/ ٣٥١

(٣) سورة النساء/ ٥٩

---

(١) ابن عابدين ١/ ٣٦٨، وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٩٩، ومواهب الجليل ٦/ ٢٧٧، والجمل ٥/ ١١٤، وروضة الطالبين ١٠/ ٥٠، والأحكام السلطانية للماوردي ص ١٧، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٤

(٢) البدائع ٧/ ١٧٤، جواهر الإكليل ٢/ ٩٣، ٩٤، القليوبي ٢/ ٢٩٢، والمغني ٨/ ٣١٥

خـــز

التعريف :

١ ـ الخز من الثياب ما ينسج من صوف وإبريسم (حرير) أو إبريسم وحده[1]

وهـو في الأصـل من الخزز وهو ولد الأرنب أو الأرنب الذكر، لنعومة وبره .

وأطلقـه الفقهـاء على ما سداه حرير ولحمته من غيره أو عكسه .[2]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ القز :

٢ ـ القـز معـرب ، وهـو ما يعمـل منه الإبريسم (الحرير) ولهذا قالوا : القز والإبريسم مثل الحنطة والـدقيق .[3] فالفرق بينه وبين الخز، هو أن القز أصـل الحـريـر، والخـز يكـون مركبـا من الحرير وغيره ، كالصوف ، والقطن ونحوهما .

(١) المصباح المنير ومتن اللغة .

(٢) ابن عابـديـن ٥/ ٢٢٧ ، والفتـاوى الهنـديـة ٥/ ٣٣١، وحـاشيـة الـدسـوقي ١/ ٢٢٠ ، والزرقاني ١/ ١٨٢ ، وفتح الباري ١٠/ ٢٧١

(٣) المصباح ، وحاشية القليوبي ١/ ٣٠٣، والفتاوى الهندية ٥/ ٣٣١

ب ـ الديباج :

٣ ـ الـديبـاج هو ما سداه إبـريسم ولحمتـه إبـريسم ، فيحـرم لبسه للرجال من غير ضرورة اتفـاقـا . ولا بأس باستعـمالـه بسائر الوجوه غير اللبس عنـد بعض الفقهـاء كالحنفيـة ، وفيه عند غيرهم تفصيـل[1] وينظـر أحكامه في مصطلح : (حرير، ألبسة) .

الأحكام التي تتعلق بالخز:

٤ ـ الخز إذا كان سداه ولحمته كلاهما من الحرير فلا يجوز لبسـه للرجـال في غير حالة الحرب بغير ضرورة اتفـاقـا ، ويجـوز للنسـاء مطلقا ، لما روى حذيفـة رضـي الله عنـه عن الـنبي ﷺ قال : «لا تلبسـوا الحـريـر ولا الـديباج»[2] وقوله عليه الصـلاة والسلام : «أحل الذهب والحرير لإناث أمتي وحرم على ذكورها»[3] (ر: حرير) .

أما إذا كان منسوجا من الحرير وغيره ، كما إذا كان سداه من إبـريسم ولحمتـه من الصـوف أو

(١) ابن عابدين ٢/ ٢٢٥ ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٢٢٠ ، والقليوبي ١/ ٣٠٣

(٢) حديث : «لا تلبسوا الحرير ولا الديباج» . أخرجه البخاري (الـفتـح ٩/ ٥٥٤ ـ ط السلفيـة) ومسلم (٣/ ١٦٣٧ ـ ط الحلبي) من حديث حذيفة بن اليمان .

(٣) حديث : «أحـل الذهب والحرير لإناث أمتي وحرم على ذكورها» . أخرجه النسائي (٨/ ١٦١ ـ ط المكتبة التجارية) من حديث أبي موسى الأشعري ، وحسنه ابن المديني كما في التلخيص لابن حجر (١/ ٥٣ ـ ط شركة الطباعة الفنية) .

القطن فجمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة، وهو قول عند المالكية على جواز لبسه للرجال. قال الشافعية: ولو كانت نفيسة وغالية.[١] وقال أحمد: أما الخز فقد لبسه أصحاب رسول الله ﷺ.[٢] وروي عن عبدالرحمن بن عوف والحسين بن علي وعبدالله بن الحارث بن أبي ربيعة، والقاسم بن محمد أنهم لبسوا جباب الخز.[٣]

وروي عن معتمر قال سمعت أبي قال: (رأيت على أنس برنسا أصفر من خز)[٤] كما روي عن عمران بن حصين، وأبي هريرة، وابن عباس، وأبي قتادة أنهم كانوا يلبسون الخز.[٥]

وعند المالكية لبسه مكروه يؤجر على تركه ولا يأثم في فعله، لأنه من المشتبهات المتكافئة أدلة حلها وحرمتها التي قال فيها رسول الله ﷺ: «فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه»[٦]

٥ ـ وقد فصل الشافعية في الأصح وهو قول عند الحنفية ورواية عند الحنابلة بين القليل والكثير من الحرير في النسيج، فقالوا: المركب من الحرير وغيره، إن زاد وزن الحرير يحرم لبسه، ويحل إذا كان الأكثر غير الحرير، وكذا إن استويا، لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «إنما نهى رسول الله ﷺ عن الثوب المصمت من قز».[١] والمصمت الخالص.[٢]

والقول الثاني عند الشافعية ووجه عند الحنابلة، قال ابن عقيل هو الأشبه: التحريم إن استويا.

والصحيح عند الحنفية جواز لبسه إذا كانت لحمته غير الحرير، سواء أكان مغلوبا، أم غالبا، أم مساويا، لأن الثوب إنما يصير ثوبا بالنسج، والنسج باللحمة فكانت هي المعتبرة.[٣] (ر: حرير).

مواطن البحث:

٦ ـ ذكر الفقهاء أحكام الخز في كتاب الحظر

---

(١) المراجع السابقة وروضة الطالبين ٢/ ٦٨، والمغني ١/ ٥٩٠ ـ ٥٩٢

(٢) مسائل الإمام أحمد ٢/ ١٤٦

(٣) المغني لابن قدامة ١/ ٥٩١

(٤) فتح الباري ١٠/ ٢٧١

(٥) المغني ١/ ٥٩١

(٦) حاشية الدسوقي ١/ ٢٢٠، والزرقاني ١/ ١٨٢
وحديث: «فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه». أخرجه مسلم (٣/ ١٢٢٠ ـ ط الحلبي) من حديث النعمان بن بشير.

---

(١) حديث: «نهى عن الثوب المصمت من قز». أخرجه أحمد (١/ ٢١٨ ـ ط الميمنية) والحاكم (٤/ ١٩٢ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) واللفظ لأحمد، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

(٢) ابن عابدين ٥/ ٢٢٧، ومغني المحتاج ١/ ٣٠٧، والمغني لابن قدامة ١/ ٥٩٠، ٥٩١

(٣) المراجع السابقة.

والإبـاحـة وبـاب اللبس، وبعضهم في بحث (العدة) وإحداد المرأة، وفي تكفين الميت وغيرها.

وينظر مصطلح: (حرير).

خسوف

انظر: صلاة الكسوف

خشوع

التعريف:

١ - الخشوع لغة من يخشع: يخشع السكون والتذلل.

وخشع في صلاته ودعائه، أقبل بقلبه على ذلك، وهو مأخوذ من خشعت الأرض إذا سكنت واطمأنت.

وخشع بصره انكسر ومنه قوله تعالى: ﴿خاشعة أبصارهم﴾.[1]

قال الراغب الأصفهاني: الخشوع الضراعة، وأكثر ما يستعمل الخشوع فيما يوجد على الجوارح، والضراعة أكثر ما تستعمل فيما يوجد في القلب، ولذلك قيل فيما روي: إذا ضرع القلب خشعت الجوارح. وقال القرطبي: الخشوع هيئة في النفس يظهر منها في الجوارح سكون وتواضع.

والتخشع تكلف الخشوع، والتخشع لله، الإخبات والتذلل له، وقال قتادة: الخشوع في القلب هو الخوف وغض البصر في الصلاة.

---

(١) سورة المعارج/ ٤٤

والمعنى الشرعي لا يختلف عن المعنى اللغوي .[١]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الخضوع :

٢ - الخضوع لغة : التواضع ، وخضع يخضع خضوعا ، واختضع ذل واستكان ، وأخضعه الفقر أذله .

والخضوع : الانقياد والمطاوعة ، وفي الحديث أنه ﷺ : «نهى أن يخضع الرجل لغير امرأته» .[٢] أي يلين لها في القول بما يطمعها منه . وخضع الإنسان خضعا ، أمال رأسه إلى الأرض ، أو دنا منها ، وفي التنزيل : ﴿فظلت أعناقهم لها خاضعين﴾ .[٣]

والخضوع قريب من الخشوع إلا أن الخضوع يكون في البدن ، والخشوع في البدن والصوت والبصر .

وأكثر ما يستعمل الخشوع في الصوت والخضوع في الأعناق .

وذكر أبو هلال العسكري أن الخضوع قد يكون بتكلف ، أما الخشوع فلا يكون تكلفا ، وإنما بخوف المخشوع له .[٤]

(١) لسان العرب والقاموس والمصباح المنير مادة : «خشع» وتفسير القرطبي ١/ ٣٧٤

(٢) حديث : «نهى أن يخضع الرجل لغير امرأته» . أورده ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث (٢/ ٤٣ - ط الحلبي) .

(٣) سورة الشعراء/ ٤

(٤) لسان العرب والمصباح المنير والفروق للعسكري ص٢٤٣

ب - الإخبات :

٣ - الإخبات لغة الخضوع والخشوع : قال الله تعالى : ﴿وبشر المخبتين﴾ .[١] قال الراغب : واستعمل الإخبات استعمال اللين والتواضع وقال أبو هلال العسكري : الإخبات ملازمة الطاعة والسكون ، فهو الخضوع المستمر على استواء .[٢]

الحكم التكليفي :

٤ - اختلف الفقهاء في حكم الخشوع في الصلاة هل هو فرض من فرائض الصلاة ، أو من فضائلها ومكملاتها؟

فذهب جمهور الفقهاء إلى أنه سنة من سنن الصلاة بدليل صحة صلاة من يفكر بأمر دنيوي إذ لم يقولوا ببطلانها إذا كان ضابطا أفعالها .

وعليه فيسن للمصلي أن يخشع في كل صلاته بقلبه وبجوارحه وذلك بمراعاة مايلي :

أ - أن لا يحضر فيه غير ما هو فيه من الصلاة .

ب - وأن يخشع بجوارحه بأن لا يعبث بشيء من جسده كلحيته أو من غير جسده ، كتسوية ردائه أو عمامته ، بحيث يتصف ظاهره وباطنه بالخشوع ، ويستحضر أنه واقف بين يدي ملك الملوك الذي يعلم السر وأخفى يناجيه . وأن صلاته معروضة عليه .

(١) سورة الحج/ ٣٤

(٢) المصباح والقاموس ومفردات الراغب مادة : «خبت» والفروق للعسكري ص٢٤٥

ج ـ أن يتدبر القراءة لأنه بذلك يكمل مقصود الخشوع.

د ـ أن يفرغ قلبه عن الشواغل الأخرى، لأن هذا أعون على الخشوع، ولا يسترسل مع حديث النفس.

قال ابن عابدين: واعلم أن حضور القلب فراغه عن غير ما هو ملابس له.

والأصل في طلب الخشوع في الصلاة قوله تعالى: ﴿قد أفلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون﴾ . (١)

فسر علي رضي الله عنه الخشوع في الآية: بلين القلب وكفّ الجوارح.

وقول النبي ﷺ: «ما من مسلم يتوضأ فيحسن وضوءه ثم يقوم فيصلي ركعتين مقبل عليهما بقلبه ووجهه إلا وجبت له الجنة» . (٢)

وما روى أبو هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ رأى رجلا يعبث بلحيته في الصلاة فقال: «لو خشع قلب هذا لخشعت جوارحه» . (٣)

(١) سورة المؤمنون / ٢

(٢) حديث: «ما من مسلم يتوضأ فيحسن وضوءه. . .» أخرجه مسلم (١/ ٢٠٩ ـ ٢١٠ ـ ط الحلبي) من حديث عقبة بن عامر.

(٣) حديث: «لو خشع قلب هذا لخشعت جوارحه». أخرجه الحكيم الترمذي في نوادر الأصول كما في الجامع الصغير للسيوطي (بشرحه الفيض ٥/ ٣١٩ ـ ط المكتبة التجارية)، ونقل المناوي عن العراقي أن في إسناده راويا متفقا على ضعفه.

وما روى أبو ذر رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «إذا قام أحدكم إلى الصلاة فإن الرحمة تواجهه فلا يمسح الحصى» . (١)

٥ ـ وإذا ترك المصلي الخشوع في صلاته، فإن صلاته تكون صحيحة عند الجمهور، لأن النبي ﷺ: لم يأمر العابث بلحيته بإعادة الصلاة مع أن الحديث يدل على انتفاء خشوعه في صلاته، ولأن الصلاة لا تبطل بعمل القلب ولو طال، إلا أنه ارتكب مكروها ولا يستحق الثواب، لقوله ﷺ: «ليس للعبد من صلاته إلا ما عقل» . (٢)

وذهب بعض فقهاء كل من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الخشوع لازم من لوازم الصلاة، إلا أنهم اختلفوا فيه:

فقال بعضهم: إنه فرض من فرائض الصلاة ولكن لا تبطل الصلاة بتركه لأنه معفو عنه.

(١) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٧٩، الفواكه الدواني ١/ ٢٠٨، تفسير القرطبي ١٢/ ١٠٣ مغني المحتاج ١/ ١٨١، تحفة المحتاج ٢/ ١٠١، المغني لابن قدامة ٢/ ١٠، كشاف القناع ١/ ٣٩٢، الفروع ١/ ٤٨٦

وحديث: «إذا قام أحدكم إلى الصلاة فإن الرحمة تواجهه. . .». أخرجه أبو داود (١/ ٥٨١ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس). وفي إسناده راو مجهول.

(٢) حديث: «ليس للعبد من صلاته إلا ما عقل». أورده الغزالي في الإحياء (١/ ١٦٦ ـ ط الحلبي)، وقال العراقي كما في حاشيته المطبوعة مع الإحياء: «لم أجده مرفوعا»، ولابن المبارك في الزهد موقوفا على عمار: «لا يكتب للرجل من صلاته ما سهى».

وقال آخرون: إنه فرض تبطل الصلاة بتركه كسائر الفروض.

وقال بعض آخر منهم: إن الخشوع شرط لصحة الصلاة لكنه في جزء منها فيشترط في هذا القول حصول الخشوع في جزء من الصلاة وإن انتفى في الباقي، وبعض أصحاب هذا القول حدد الجزء الذي يجب أن يقع فيه الخشوع من الصلاة، فقال: ينبغي أن يكون عند تكبيرة الإحرام.(١)

٦ ـ وذكر القرطبي أنه قد يكون الخشوع مذموما، وهو المتكلف أمام الناس بمطأطأة الرأس والتباكي كما يفعله الجهال، ليروا بعين البر والإجلال، وذلك خدع من الشيطان وتسويل من نفس الإنسان.(٢)

(١) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٧٩، الفواكه الدواني ١/ ٢٠٨، تفسير القرطبي ١٢/ ١٠٣، مغني المحتاج ١/ ١٨١، تحفة المحتاج ٢/ ١٠٢، المغني لابن قدامة ٢/ ١٠، كشاف القناع ١/ ٣٩٢، الفروع ١/ ٤٨٦

(٢) تفسير القرطبي ١/ ٣٧٥

خصاء

التعريف:

١ ـ الخصاء: سلّ الخُصيين، وخصيت الفرس أُخصيه، قطعت ذكره فهو مخصي وخصي.(١) فعيل بمعنى مفعول، والجمع خصية وخصيان.

والخصية: البيضة من أعضاء التناسل، وهما خصيتان.(٢)

وفي الاصطلاح أطلق الفقهاء الخصاء على أخذ الخصيتين دون الذكر أو معه.(٣)

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الجب:

٢ ـ يقال: جببته من باب قتل أي قطعته. فهو مجبوب بيِّن الجباب ـ بالكسر ـ إذا استؤصلت مذاكيره.(٤)

(١) المصباح المنير «مادة»: خصي.

(٢) المعجم الوسيط والمصباح.

(٣) البدائع للكاساني ١٠/ ٤٨٢٣، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/ ٢٨٣، وكفاية الأخيار ٢/ ٢٣٩، ومنهاج الطالبين ٢/ ١٩٧، والمغني لابن قدامة ٧/ ٧١٤

(٤) المصباح المنير.

وعند الفقهاء: المجبوب هو الذي قطع ذكره.[(١)]

وذكر ابن قدامة المجبوب فقال: المتضمن معنى العنة في العجز عن الوطء.

وقال المطرزي: المجبوب: الخصي الذي استؤصل ذكره وخصياه.[(٢)]

ب ـ العنة:

٣ ـ العنة والتعنين: العجز عن إتيان النساء، أو أن لا يشتهي النساء فهو عِنين، والمرأة عنينة: أي: لا تشتهي الرجال.[(٣)]

وعُنِّن عن امرأته تعنينا بالبناء للمفعول: إذا حكم عليه القاضي بذلك، أو منع عنها بالسحر.

والاسم منه: العُنّة، وسمي عنينا: لأن ذكره يعنّ لقبل المرأة عن يمين وشمال، أي يعترض إذا أراد إيلاجه.

وسمي عنان اللجام من ذلك، لأنه يعن: أي يعترض الفم فلا يلجه.[(٤)]

فالفرق بين الخصي والعنين وجود الآلة في العنين.

ويجتمع الخصي مع العنين في عدم الإنزال، وعدم الإنزال عند الخصي لذهاب الخصية، أما عدم الإنزال عند العنين فهو لعلة في الظهر أو غيره.[(١)]

ج ـ الوجاء:

٤ ـ الوِجاء اسم لوجأ، ويطلق على رض عروق البيضتين حتى تنفضخا من غير إخراج، فيكون شبيها بالخصاء، لأنه يكسر الشهوة.[(٢)]

وقد ذكر الفقهاء هذا المعنى فقالوا:

الموجوء هو الذي رضّت بيضتاه.

وقيل في معنى الوجاء:

إن الموجوء هو منزوع الأنثيين، وقيل: هو المشقوق عرق الأنثيين والخصيتان بحالهما.[(٣)]

الحكم التكليفي:

أولا: في الآدمي:

٥ ـ إن خصاء الآدمي حرام صغيرا كان أو كبيرا لورود النهي عنه على ما يأتي:

---

(١) نهاية المحتاج ٦/ ٣٠٩ ـ ٣١٠

(٢) المغني لابن قدامة ٦/ ٦٧٤، والمغرب، مادة: «جب». وانظر حاشية الدسوقي ٢/ ٢٧٨.

(٣) المصباح المنير مادة: «عنن».

(٤) المرجع نفسه.

(١) المغني لابن قدامة ٦/ ٦٦٧، ٧/ ٧١٤، وتبيين الحقائق للزيلعي ٣/ ٢١ ـ ٢٢، ونهاية المحتاج للرملي ٦/ ٣٠٩

(٢) المصباح المنير مادة: «وجأ».

(٣) المغني لابن قدامة ٣/ ٥٥٤، والمقنع ١/ ٤٧٤، ونيل الأوطار للشوكاني ٥/ ٢٠٩

وقال ابن حجر: هو نهي تحريم بلا خلاف في بني آدم.[(١)]

ومن النهي الوارد في ذلك ما روى عبدالله بن مسعود قال: كنا نغزو مع رسول الله ﷺ وليس لنا شيء، فقلنا: ألا نستخصي؟ فنهانا عن ذلك.[(٢)]

وحديث سعد بن أبي وقاص: «رد رسول الله ﷺ على عثمان بن مظعون التبتل، ولو أذن له لاختصينا».[(٣)]

وفي رواية أخرى أخرجها الطبراني من حديث عثمان بن مظعون نفسه أنه قال: «يارسول الله إني رجل تشق علي هذه العزوبة في المغازي فتأذن لي في الخصاء فأختصي؟ قال: لا، ولكن عليك بالصيام».[(٤)]

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ٩/ ١٧٧، وفتح الباري شرح صحيح البخاري ٩/ ١١٩، والدر المختار ٥/ ٢٤٩، والزرقاني ٣/ ٢٣٧

(٢) حديث عبدالله بن مسعود قال: «كنا نغزو مع رسول الله ﷺ». أخرجه البخاري (الفتح ٩/ ١١٧ ـ ط السلفية).

(٣) حديث سعد بن أبي وقاص: «رد رسول الله ﷺ على عثمان بن مظعون التبتل». أخرجه البخاري (الفتح ٩/ ١١٧ ـ ط السلفية).

(٤) حديث عثمان بن مظعون: «يارسول الله إني رجل تشق علي هذه العزوبة». أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (٤/ ٢٥٣ ـ ط القدسي)، وقال الهيثمي: «فيه عبد الملك بن قدامة الجمحي، وثقه ابن معين وغيره، وضعفه جماعة، وبقية رجاله ثقات».

وفي رواية أن عثمان رضي الله عنه قال: يارسول الله ائذن لي في الاختصاء فقال: «إن الله قد أبدلنا بالرهبانية الحنيفية السمحة».[(١)]

ويروى موقوفا على عمر بن الخطاب: (لا كنيسة في الإسلام ولا خصاء)[(٢)] قال ابن حجر تعقيبا على هذه الأحاديث:

والحكمة في منع الخصاء أنه خلاف ما أراده الشارع من تكثير النسل ليستمر جهاد الكفار، وإلا لو أذن في ذلك لأوشك تواردهم عليه فينقطع النسل فيقل المسلمون بانقطاعه ويكثر الكفار، فهو خلاف المقصود من بعثة النبي ﷺ.

كما أن فيه من المفاسد، تعذيب النفس والتشويه مع إدخال الضرر الذي قد يفضي إلى الهلاك.

وفيه إبطال معنى الرجولية التي أوجدها الله فيه، وتغيير خلق الله، وكفر النعمة، وفيه تشبه بالمرأة واختيار النقص على الكمال.[(٣)]

(١) حديث: «إن الله قد أبدلنا بالرهبانية الحنيفية السمحة». أخرجه الطبراني في معجمه الكبير (٦/ ٧٥ ـ ٧٦ ـ ط وزارة الأوقاف العراقية)، وأورده الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٤/ ٢٥٢ ط القدسي) وقال: «فيه إبراهيم بن زكريا، وهو ضعيف».

(٢) رواه الإمام أحمد، وانظر أحكام أهل الذمة (٢/ ٦٧٣).

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي ٩/ ١٧٧، وفتح الباري شرح صحيح البخاري ٩/ ١١٩.

ثانيا : في غير الآدمي :

٦ ـ قرر الحنفية أنه لا بأس بخصاء البهائم، لأن فيه منفعة للبهيمة والناس.

وعند المالكية : يجوز خصاء المأكول من غير كراهة، لما فيه من صلاح اللحم.

والشافعية فرقوا بين المأكول وغيره، فقالوا : يجوز خصاء ما يؤكل لحمه في الصغر، ويحرم في غيره. وشرطوا أن لا يحصل في الخصاء هلاك.

أما الحنابلة فيباح عندهم خصي الغنم لما فيه من إصلاح لحمها، وقيل : يكره كالخيل وغيرها والشدخ أهون من الجب. وقد قال الإمام أحمد : لا يعجبني للرجل أن يخصي شيئا، وإنما كره ذلك للنهي الوارد عن إيلام الحيوان. واستدلوا بما روي عن ابن عباس قال : «نهى رسول الله ﷺ عن إخصاء البهائم نهيا شديدا». (١)

الأحكام المترتبة على الخصاء :

أ ـ في العيوب التي يفسخ بها النكاح :

٧ ـ ذهب الحنفية إلى أن الخصي يأخذ حكم العنين فيؤجل سنة، ولا فرق عندهم بين سل الخصيتين أو قطعهما، وبين ما لو كان ذكره لا ينتشر، لأن آلته لو كانت تنتشر فلا خيار للزوجة.

وحكم ذلك التأجيل كالعنين لدخوله تحت اسم العنين، وعندهم أنها إن كانت عالمة بحاله لا خيار لها، وإن لم تكن عالمة فلها المطالبة بالفرقة. (١)

وقال السرخسي : الخصي بمنزلة العنين، لأن الوصول في حقه موجود لبقاء الآلة. ولو تزوجت وهي تعلم بحاله فلا خيار لها فيه، لأنها صارت راضية به حين أقدمت على العقد مع علمها بحاله، ولو رضيت به بعد العقد بأن قالت : رضيت، سقط خيارها، فكذلك إذا كانت عالمة به، ولا فرق في قولها رضيت بالمقام معه بين أن يكون عند السلطان أو غيره، لأنه إسقاط لحقها. (٢)

وعند المالكية : لها الخيار إذا كان لا يمني، أما إن أمنى فلا رد به، لأن الخيار إنما هو لعدم تمام اللذة، وهي موجودة مع الإنزال. (٣)

وللشافعية إذا وجدت المرأة زوجها خصيا قولان :

---

(١) حديث : «نهى عن إخصاء البهائم نهيا شديدا». أخرجه البزار (٢/ ٢٧٤ ـ كشف الأستار ـ ط الرسالة) من حديث عبدالله بن عباس، وقال الهيثمي : «رجاله رجال الصحيح» مجمع الزوائد (٥/ ٢٦٥ ـ ط القدسي).

وانظر الهداية مع فتح القدير ٨/ ١٣١، والزرقاني ٢/ ٢٣٧، وحاشية عميرة على المحلي ٣/ ٢٠٤، المغني ٨/ ٦٢٥، والآداب الشرعية ٣/ ١٤٤.

(١) البحر الرائق لابن نجيم ٤/ ١٢٤، وفتح القدير لابن الهمام ٥/ ١٣٢، وانظر نيل الأوطار للشوكاني ٦/ ٢٩٨ ـ ٢٩٩

(٢) المبسوط للسرخسي ٣/ ١٠٤

(٣) الزرقاني ٣/ ٢٣٦، ٢٣٧

أحدهما: لها الخيار في فسخ النكاح، لأن النفس تعافه.

والثاني: أنه لا خيار لها لأنها، تقدر على الاستمتاع به.[١]

وقال الحنابلة: الخصي إن وصل إليها فلا خيار لها، لأن الوطء ممكن، والاستمتاع حاصل بوطئه.[٢]

ب ـ حكم الخصاء في القصاص والدّية:

٨ ـ سبق أن بينا أن الخصاء هو أخذ الخصيتين دون الذكر أو معه، وفيما يلي نذكر موجب قطع الخصيتين دون الذكر أو معه:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القصاص يجري عند توافر شروطه في الأنثيين لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾[٣] فيقطع الأنثيان بالأنثيين، لأنه ينتهي إلى حد فاصل يمكن القصاص فيه فوجب فيه القصاص.[٤]

وألحق الشافعية إشلال الأنثيين ودقهما بالقطع في وجوب القصاص. قال النووي: وفي قطع الأنثيين وإشلالهما القصاص، سواء أقطع الذكر والأنثيين معا، أم قدم الذكر أو الأنثيين، ولو دق خصييه ففي التهذيب أنه يقتص بمثله إن أمكن، وإلا وجبت الدية.[١]

ويرى المالكية أنه لا يقتص في الرض، قال أشهب: إن قطعت الأنثيان أو أخرجتا ففيهما القود لا في رضهما، لأنه قد يؤدي إلى التلف لعدم الانضباط في القصاص.[٢]

أما الحنفية فقد جاء في الفتاوى الهندية نقلا عن الفتاوى الظهيرية، أنه ليس في الكتب الظاهرة نص يدل على وجوب القصاص في قطع الأنثيين حالة العمد،[٣] ويقول الكاساني: ينبغي أن لا يجب القصاص فيهما، حيث ليس لهما مفصل معلوم فلا يمكن استيفاء المثل.[٤]

وإذا سقط القصاص لعدم توافر أي شرط من شروطه تجب الدية في الأنثيين، فقد ورد في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم (وفي البيضتين الدية)[٥] ولأن فيهما الجمال والمنفعة، فإن النسل يكون بهما، فكانت فيهما الدية كاليدين، وروى

(١) المهذب للشيرازي ٢/ ٦٢ ـ كفاية الأخيار ٢/ ٥٩ ـ ٦٠
(٢) المغني ٦/ ٦٧٠، وانظر المقنع لابن قدامة ١/ ٥٥
(٣) سورة المائدة/ ٤٥
(٤) المهذب ٢/ ١٨٣، والمغني ٧/ ٧١٤، والتاج والإكليل بهامش الحطاب ٦/ ٧٤٧

(١) روضة الطالبين ٩/ ١٩٥
(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/ ٣٨٨، والتاج والإكليل ٦/ ٢٤٧
(٣) الفتاوى الهندية ٦/ ١٥
(٤) بدائع الصنائع ٧/ ٣٠٩
(٥) حديث: «وفي البيضتين الدية». أخرجه النسائي (٨/ ٥٨ ـ ط المكتبة التجارية) من حديث طويل رواه عمرو بن حزم وضعف إسناده النووي كما في التلخيص لابن حجر (١/ ١٣١ ـ ط شركة الطباعة الفنية) ولكن ابن حجر أورد له شواهد تقويه.

الزهري عن سعيد بن المسيب أنه قال: مضت السنة أن في الصلب الدية، وفي الأنثيين الدية. وفي إحداهما نصف الدية في قول أكثر أهل العلم، لأن ما وجب في اثنين منه الدية، وجب في أحدهما نصفها، كاليدين وسائر الأعضاء، ولأنهما ذوا عدد تجب فيه الدية فاستوت ديتهما كالأصابع، وحكي عن سعيد بن المسيب أن في اليسرى ثلثي الدية، وفي اليمنى ثلثها، لأن اليسرى أكثر لأن النسل يكون بها. (١)

قال ابن قدامة: وإن رض أنثييه أو أشلهما كملت ديتهما كما لو أشل يديه أو ذكره، فإن قطع أنثييه فذهب نسله لم يجب أكثر من دية، لأن ذلك نفعهما فلم تزدد الدية بذهابه معهما، كالبصر مع ذهاب العينين، والبطش مع ذهاب اليدين، وإن قطع إحداهما فذهب النسل لم يجب أكثر من نصف الدية، لأن ذهابه غير متحقق. (٢)

هذا موجب قطع الأنثيين دون الذكر، أما إذا قطع الأنثيين مع الذكر مرة واحدة ففيهما ديتان باتفاق الفقهاء، دية للأنثيين ودية للذكر، لأن الجاني فوّت منفعة الجماع بقطع الذكر ومنفعة

(١) المبسوط ٢٦/ ٧٠، والشرح الصغير ٤/ ٣٨٨، بداية المجتهد ٢/ ٤٢٢ ط الحلبي، وروضة الطالبين ٩/ ٢٨٧، والمهذب ٢/ ٢٠٨، والمغني ٨/ ٣٤

(٢) المغني ٨/ ٣٤، ٣٥

الإنزال بقطع الأنثيين، فقد وجد تفويت منفعة الجنس في قطع كل منهما فيجب في كل واحد منهما دية كاملة. (١)

ويرى الحنفية والحنابلة أنه إن قطع الذكر أولا ثم قطع الأنثيين تجب ديتان، فإن قطع الأنثيين ثم قطع الذكر لم يلزمه إلا دية واحدة في الأنثيين، وفي الذكر حكومة العدل، لأنه ذكر الخصي ولا تكمل الدية في ذكر الخصي. (٢)

وقال الكاساني في تعليله لهذا الحكم: لأن منفعة الأنثيين كانت كاملة وقت قطعهما، ومنفعة الذكر تفوت بقطع الأنثيين إذ لا يتحقق الإنزال بعد قطع الأنثيين فنقص أرشه. (٣)

ويؤخذ من عبارات المالكية والشافعية أنه تجب في قطع الأنثيين مع الذكر ديتان سواء أقطعتا قبل الذكر أم بعده. (٤)

قال المواق: إن قطعت الأنثيان مع الذكر ففي ذلك ديتان، وإن قطعتا قبل الذكر أو بعده ففيهما الدية، وإن قطع الذكر قبلهما أو بعدهما ففيه الدية، ومن لا ذكر له ففي أنثييه الدية، ومن لا أنثيين له ففي ذكره الدية. (٥)

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٣٢٤، المغني ٨/ ٣٣، ٣٤، والتاج والإكليل ٦/ ٢٤١، وشرح المنهج ٥/ ٧٩

(٢) بدائع الصنائع ٧/ ٣٢٤، والمغني ٨/ ٣٣، ٣٤

(٣) بدائع الصنائع ٧/ ٣٢٤

(٤) التاج والإكليل ٦/ ٢٦١، وشرح المنهج ٥/ ١٧٩

(٥) التاج والإكليل ٦/ ٢٦١

كما أن الشافعية يوجبون دية كاملة في الأنثيين، ودية كاملة في الذكر سواء في ذلك ذكر الشيخ، والشاب، والصغير، والعنين، والخصي وغيرهم.[١]

وللتفصيل (ر: جناية على ما دون النفس، دية، قصاص).

حكم الخصي من بهيمة الأنعام في الأضحية والهدي:

٩ - أصل ذلك: ما روى أبو رافع قال: ضحى رسول الله ﷺ بكبشين أملحين موجوءين خصيين.[٢]

وما روى أبو سلمة عن عائشة رضي الله عنها أو عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ كان إذا أراد أن يضحي اشترى كبشين عظيمين سمينين أقرنين أملحين موجوءين فذبح أحدهما عن أمته لمن شهد لله بالتوحيد وشهد له بالبلاغ، وذبح الآخر عن محمد وعن آل محمد.[٣]

(١) روضة الطالبين ٩/ ٢٨٧

(٢) حديث: «ضحى رسول الله ﷺ بكبشين أملحين موجوءين خصيين». أخرجه أحمد (٦/ ٨، ٣٩١ - ط الميمنية) وقال الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٤/ / ٢١ - ط القدسي) «إسناده حسن».

(٣) حديث: «كان إذا أراد أن يضحي اشترى كبشين». أخرجه ابن ماجه (٢/ ١٠٤٣ - ١٠٤٤ - ط الحلبي) وحسن إسناده البوصيري في «مصباح الزجاجة» (٢/ ١٥٥ - ط دار الجنان).

والموجوء هو منزوع الأنثيين كما ذكره الجوهري وغيره، وقيل: هو المشقوق عرق الأنثيين، والخصيتان بحالهما.[١]

قال الشوكاني: هذه الأحاديث دليل على استحباب التضحية بالموجوء، واتفقوا على جواز ذلك وعلى الصفات الواردة في الأحاديث.

ثم قال: إن الظاهر أنه لا مقتضى للاستحباب، لأنه قد ثبت عنه ﷺ التضحية بالفحيل، فيكون الكل سواء.[٢]

وقد نص الحنفية على ذلك بقولهم:

أن يكون من الأجناس الثلاثة، الغنم، أو الإبل أو البقر، ويدخل في كل جنس نوعه، والذكر والأنثى منه، والخصي والفحل لإطلاق اسم الجنس على ذلك.[٣]

أما المالكية فيفضلون الفحيل في الأضحية على الخصي، إن لم يكن الخصي أسمن، وإلا فهو أفضل، وإن كان بخصية واحدة فيجزىء إن لم يحصل بها مرض.

وإنما أجزأ لأنه يعود بمنفعة في لحمها، فيجبر ما نقص.

وعندهم أيضا سواء كان فوات الجزء خلقة أو كان طارئا بقطع فجائز لما ذكروا.[٤]

(١) نيل الأوطار للشوكاني ٥/ ٢٠٩

(٢) المرجع نفسه ٥/ ٢٠٩ - ٢١٠

(٣) البدائع للكاساني ٥/ ٦٩

(٤) حاشية الدسوقي ٢/ ١٢٠، ١٢١

كما نص الشافعية على جواز الهدي والأضحية بالخصي بقولهم: ويجزىء الخصي ومكسور القرن، والخصي هو مقطوع الأنثيين، والمذهب أنه يجزىء، لأن نقصهما سبب لزيادة اللحم وطيبه، وأغرب ابن كج فحكى فيه قولين، ووجه عدم الإجزاء ما فيه من فوات جزء مأكول مستطاب.(١)

وعند الحنابلة أيضا: أن التضحية بخصي بلا جب تجزىء، لأن النبي ﷺ «ضحى بكبشين موجوءين»، وعن عائشة رضي الله عنها نحوه.

والموجوء: المرضوض الخصيتين سواء أقطعتا أم سلتا، ولأنه إذهاب عضو غير مستطاب، بل يطيب اللحم بزواله ويسمن، أما الخصي المجبوب فعندهم أنه لا يجزىء.(٢)

خصوصية

انظر: اختصاص

(١) كفاية الأخيار ٢/ ٢٣٨ ـ ٢٣٩

(٢) المقنع لابن قدامة ١/ ٤٧٤.

خصومة

التعريف:

١ ـ الخصومة لغة: المنازعة، والجدل، والغلبة بالحجة.(١)

والمعنى الاصطلاحي لا يخرج عن المعنى اللغوي، وقد استعمل الفقهاء هذه الكلمة في رفع الدعوى أمام القضاء.(٢)

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ العداوة:

٢ ـ العداوة، هي ما يتمكن في القلب من قصد الإضرار والانتقام، وأصله من تجاوز الحد في الشيء.(٣)

قال الراغب: العَدْو التجاوز ومنافاة الالتئام، فتارة يعتبر بالقلب، فيقال له: العداوة والمعاداة، وتارة بالمشي، فيقال له العَدْو، وتارة

(١) لسان العرب، المفردات، معجم متن اللغة، المعجم الوسيط مادة: «خصم» وتكملة فتح القدير ٦/ ٩٦، العناية ٦/ ٩٦

(٢) المراجع السابقة، ومعين الحكام ٢٢، وتبصرة الحكام ١/ ٣٢، والروضة ١١/ ١٣٨

(٣) النهاية ٣/ ١٩٣، التعريفات ١٩١

في الإخلال بالعدالة في المعاملة، فيقال له العدوان والعدو، قال الله تعالى: ﴿فيسبوا الله عَدواً بغير علم﴾. (١)

قال أبو هلال العسكري: الفرق بين المعاداة والمخاصمة أن المخاصمة، من قبيل القول، والمعاداة من أفعال القلوب، ويجوز أن يخاصم الإنسان غيره من غير أن يعاديه، ويجوز أن يعاديه ولا يخاصمه. (٢)

ب ـ الدعوى :

٣ ـ عرفها الحنفية بأنها قول مقبول عند القاضي يقصد به طلب حق قِبَل غيره، أو دفعه عن حق نفسه. فالخصومة والدعوى من حيث التعريف متساويان عند الحنفية.

وعرفها الشافعية، بأنها إخبار بحق له على غيره عند حاكم. فالدعوى عند الشافعية غلب استعمالها على طلب الحق من المدعي، أما الخصومة فما يقع من الخصمين (المدعي والمدعى عليه) أمام القاضي. (٣)

أقسام الخصومة :

٤ ـ تنقسم الخصومة إلى قسمين:

الأول: ما يكون الخصم فيه منفردا. وهو الذي لا يحتاج إلى حضور آخر معه، كمن يترتب على إقراره حكم، فهو خصم في حالة إنكاره. ونظائر هذا في مصطلح: (دعوى).

والقسم الثاني: الخصومة التي تحتاج إلى حضور طرف آخر، كمسائل الوديعة والعارية والإجارة والرهن والغصب ونظائرها. (١) وانظر تفصيلها في مظانها من كتب الفقه والمصطلحات الخاصة بها في الموسوعة، ومصطلحي: (قضاء ودعوى).

ضابط الخصومة :

٥ ـ أ) في المدعي: إذا ادعى أحد شيئا، وكان يترتب على إقراره حكم إذا أقر، يكون بإنكاره خصما في الدعوى.

ب ـ في المدعى عليه: إذا كان لا يصح إقرار المدعى عليه، أي في حالة إقراره لا يترتب حكم على إقراره، فبإنكاره لا يكون خصما في الدعوى. (٢) وذلك كما لو ادعى شخص على ولي الصغير بدين أو بحق فأقر به، فإن إقراره لا يقبل لما فيه من الإضرار بالمحجور عليه.

ويندرج تحت هذا الضابط مسائل تنظر في مصطلح: (دعوى).

---

(١) سورة الأنعام/ ١٠٨. وانظر المفردات ص٣٢٦

(٢) الفروق ١٠٧

(٣) ابن عابدين ٤/ ٤١٩، قليوبي وعميرة ٤/ ٣٣٤، مجلة الأحكام م ١٦١٣

(١) درر الحكام ٤/ ١٩٩، والفتاوى الهندية ٤/ ٣٦

(٢) درر الحكام ٤/ ٢٠٠

خصي

انظر: خصاء.

خضاب

انظر: اختضاب

خطأ

التعريف:

١ ـ الخطأ لغة نقيض الصّواب.

قال في اللسان: الخطأ والخطاء ضد الصواب، وفي التنزيل: ﴿وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به﴾[1] عداه بالباء لأنه في معنى عثرتم أو غلطتم.

وأخطأ الطريق عدل عنه، وأخطأ الرامي الغرض لم يصبه. وخطّأه تخطئة نسبه الى الخطأ وقال له أخطأت.

وقال الأموي: المخطىء من أراد الصواب فصار إلى غيره، والخاطىء من تعمد لما لا ينبغي.

والاسم الخطيئة على فعيله، وذلك أن تشدد الياء وتدغم فتقول خطيّة والجمع خَطايا.[2]

وفي النهاية والمصباح: يقال خَطِىء في دينه خِطْأً إذا أثم فيه، والخِطء: الذنب والإثم. وأخطأ يُخطِىء إذا سلك سبيل الخطأ عمدا أو

(١) سورة الأحزاب/٥

(٢) لسان العرب والصحاح مادة: «خطو»

سهوا. ويقال: خطِىء بمعنى أخطأ أيضا. وقيل: خَطِىء إذا تعمد، وأخطأ إذا لم يتعمد. ويقال: لمن أراد شيئا ففعل غيره، أو فعل غير الصواب: أخطأ.[١]

معناه في الاصطلاح :

٢ - قال في التلويح: هو فعل يصدر من الإنسان بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه.[٢]

وعرفه الكمال بن الهمام بقوله:

هو أن يقصد بالفعل غير المحل الذي يقصد به الجناية، كالمضمضة تسري إلى حلق الصائم، فإن المحل الذي يقصد به الجناية على الصوم إنما هو الحلق ولم يقصد بالمضمضة بل قصد بها الفم، وكالرمي إلى صيد فأصاب آدميا، فإن محل الجناية هو الآدمي ولم يقصد بالرمي بل قصد غيره وهو الصيد.[٣]

الغلط :

٣ - الغلط في اصطلاح جمهور الفقهاء يأتي مساويا للفظ الخطأ.[٤]

(١) النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/٤٤، والمصباح المنير مادة: «خطو».

(٢) التلويح ٢/١٩٥ ط صبيح، وانظر الموسوعة المجلد السابع ص١٦٦ مصطلح «أهلية».

(٣) تيسير التحرير ٢/٣٠٥

(٤) منهاج الطالبين ٢/١١٥، والمهذب ١/٢٣٣، وحاشية ابن عابدين ٧/٤٢٢

فقد جاء في حاشية العدوي على الخرشي تعريف الغلط: بأنه تصور الشيء على خلاف ما هو عليه.[١]

وقريب من هذا التعريف ما قاله الليث: إنه أي الغلط كل شيء يعيا الإنسان عن جهة صوابه من غير تعمد.[٢] وهذا هو معنى الخطأ بعينه.

وذكر بعض المالكية: فرقا بين الخطأ والغلط وهو أن متعلق الخطأ الجنان، ومتعلق الغلط اللسان.[٣] ولكنهم قالوا يأتي الغلط بمعنى الخطأ ويأخذ حكمه.

قال الدسوقي في حاشيته: في الحنث بالغلط أي:اللساني نظر، والصواب عدم الحنث فيه، وما وقع في كلامهم من الحنث بالغلط، فالمراد به الغلط الجناني الذي هو الخطأ، كحلفه أن لا يكلم زيدا، فكلمه معتقدا أنه عمرو، وكحلفه لا أذكر فلانا فذكره، لظنه أنه غير الاسم المحلوف عليه.[٤]

وفرق أبو هلال العسكري بين الخطأ والغلط فقال: إن الغلط هو وضع الشيء في غير موضعه، ويجوز أن يكون صوابا في نفسه، والخطأ لا يكون صوابا على وجه.

(١) حاشية العدوي على الخرشي ٧/١٢٢

(٢) لسان العرب

(٣) شرح الدردير وحاشية الدسوقي عليه ٢/١٤٢

(٤) حاشية الدسوقي ٢/١٤٢

ثم قال: وقال بعضهم: الغلط أن يسهى ترتيب الشيء وأحكامه، والخطأ أن يسهى عن فعله، أو أن يوقعه من غير قصد له ولكن لغيره.[1]

وهذا البحث يشمل مصطلحي (خطأ، وغلط) باعتبارهما يردان على معنى واحد كما هو اصطلاح جمهور الفقهاء فإنهم يعبرون عما يجري على اللسان من غير قصد بلفظ الخطأ، كما في بيع المخطىء وطلاقه.

والمالكية يعبرون عما يتعلق بالاعتقاد بلفظة الغلط، كما في الغلط في المبيع، وتأتي تعبيراتهم مختلفة أحيانا، فمنهم من يعبر بلفظة الخطأ، ومنهم من يعبر عن ذات المسألة بلفظة الغلط، كما في الحج والوقوف بعرفة، وفي كثير من المسائل كمسائل الشهادة والرجوع عنها.

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ النسيان والسهو والغفلة والذهول:

٤ ـ هذه الألفاظ متقاربة في المعنى عند الفقهاء والأصوليين.

فقد نقل ابن عابدين عن شرح التحرير اتفاقهم على عدم الفرق بين السهو والنسيان.

وقال ابن نجيم: المعتمد أنهما مترادفان.[2]

(١) الفروق اللغوية ص٤١

(٢) تيسير التحرير ٢/٢٦٣، شرح فتح القدير ١/٣٩٥، وحاشية ابن عابدين ١/٦١٤، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٠٢

وصرح البيجوري بأن السهو مرادف للغفلة، وأما الذهول فمن العلماء من جعله مساويا للغفلة، ومنهم من جعله أعم منها، ومنهم من جعله أخص، وجميع هذه الألفاظ ترجع إلى عيوب في الإرادة لمن فاتها العلم، وما كان منافيا للعلم كان منافيا للإرادة، وصلتها بالخطأ أنها أسباب تؤدي إليه والخطأ ينتج عنها.[1]

ب ـ الإكراه :

٥ ـ الإكراه هو حمل الغير على ما لا يرضاه من قول أو فعل، ولا يختار المكره مباشرته لو خلي ونفسه، وينقسم إلى ملجىء وغير ملجىء وتفصيل أحكامه محله مصطلح: (إكراه)

قال الآمدي وغيره: والحق أنه إذا خرج بالإكراه إلى حد الاضطرار، وصار نسبة ما يصدر عنه من الفعل إليه نسبة حركة المرتعش

(١) حاشية الجمل ١/٤٤٦، وحاشية ابن عابدين ٢/٧٧، ٦/١٤٧، وجمع الجوامع ١/٦٨، ٦٩، ٢/١٩٣. وانظر غريب الحديث للهروي ٣/١٤٩، والنهاية في غريب الحديث والأثر ٥/٥٠، وحاشية البيجوري على متن السنوسية ص٢٩ ـ النشر الطيب على توحيد ابن عاشر ١/٣٥٥، والمفردات ص٣٦٢، ٤٩١، والمصباح المنير، ولسان العرب والشرح الصغير ٤/٢٤٣، نهاية السول في شرح منهاج الأصول بتحقيق المطيعي ١ ـ ٣/٥، وتيسير التحرير ٢/٢٦٤ و٣٠٥ و٣٠٦، والقواعد والفوائد الأصولية للبعلي ص١٥٣، والإحكام في أصول الأحكام للآمدي ١/١١٧، وشرح فتح القدير ١/٣٩٥.

إليـه، أن تكليفـه به إيجادا وعـدما غير جائز إلا على القول بتكليف ما لا يطاق، وأما إن لم ينته إلى حد الاضطـرار فهـو مختـار، وتكليفـه جائـز عقـلا وشـرعا، وأما المخطىء فهو غـيـر مكلف إجماعا فيما هو مخطىء فيه. (١)

جـ ـ الهزل :

٦ ـ الهـزل ضد الجـد وهو كل كلام لا تحصيل له مأخوذ من الهزال. (٢)

وقال ابن الأثير: الهزال واللعب من باب واحد. (٣) ونحوهما المزاح.

وفي الاصطـلاح: أن لا يراد باللفـظ ودلالته المعنى الحقيقي ولا المجازي بأن لا يراد به شيء أو يراد به ما لا يصح إرادته به. (٤)

والهـزل كالخطأ في أنه من العوارض المكتسبة إلا أن المخطىء لا قصـد له في خصـوص اللفظ ولا في حكمـه، والهـازل مختـار راض بخصوص اللفظ غير راض بحكمه. (٥)

(١) الإحكام في أصول الأحكـام ١/١١٧، نهاية السـول في شرح منهاج الأصول ١/٣٢١، الإبهاج في شرح المنهاج ١/١٦١، القواعد والفوائـد الأصوليـة ص٣٩، تيسير التحرير ٢/٢٥٨، ٣٠٧

(٢) المفردات ص٥٤٢

(٣) النهاية ٥/٢٦٣

(٤) تيسير التحرير ٢/٢٩٠

(٥) تيسير التحرير ٢/٣٠٧

د ـ الجهل :

٧ ـ الجهــل انتفـاء العلم بالمقصـود بأن لم يدرك أصـلا، ويسمى الجهـل البسيط، أو أدرك على خلاف هيئتـه في الواقع ويسمى الجهل المركب، لأنـه جهـل المدرك بما في الواقع، مع الجهل بأنه جاهل به كاعتقاد الفلاسفة أن العالم قديم.

واعـتـبـر الـفـقـهـاء الجـهـل عذرا من باب التخفيف، وعـارضـا من العـوارض المكتسبـة، مثله مثـل الخطأ، وأنـه مسقـط للإثم ويعتـد به عذرا في حقـوق الله تعـالـى المنهـيـات دون المأمـورات، لأن المقصـود من المأمـورات إقـامة مصـالحهـا، وذلـك لا يحصـل إلا بفعلهـا، والمنهيـات مزجـور عنها بسبب مفاسدها امتحانا للمكلف بالانكفـاف عنهـا، وذلـك إنـما يكون بالتعمد لارتكابها، ومع الجهل لم يقصد المكلف ارتكاب المنهي فعذر بالجهل فيه. (١)

ولا يعتـبر الجهـل عذرا في حقـوق الآدميـين مثله في ذلــك مثــل الخطأ، فيضمن الجـاهـل والمخطىء ما يتلفانه من حقوق العباد.

الحكم التكليفي :

٨ ـ اختلف علماء الأصـول في وصف المخطىء بالحل والحرمة.

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٠٣، ٣٠٤، حاشية البيجوري على السنوسية ص ٢٩، النشر الطيب ٢/٢٧، وحاشية البناني على جمع الجوامع ١/١١١ ـ ١٦٤، غاية الوصول شرح لب الأصول ص٢٢، ٢٣، والمنثور في القواعد ٢/١٦ ـ ٢٠، والفروق في اللغة ٢/١٤٩ ـ ١٥١

فقال الأسنوي: بعد أن عرّف الحكم بأنه خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير: من فروع كون الحكم الشرعي لابد من تعلقه بالمكلفين، أن وطء الشبهة القائمة بالفاعل، وهو ما إذا وطىء أجنبية على ظن أنها زوجته مثلا، هل يوصف وطؤه بالحل والحرمة، وإن انتفى عنه الإثم، أولا يوصف بشيء منها؟

فيه ثلاثة أوجه:أصحها الثالث، وبه أجاب النووي في كتاب النكاح من فتاويه، لأن الحل والحرمة من الأحكام الشرعية، والحكم الشرعي هو الخطاب المتعلق بأفعال المكلفين، والساهي والمخطىء ونحوهما ليسوا مكلفين.

وجزم في المهذب بالحرمة، وقال به جماعة كثيرة من أصحابنا: (أي الشافعية) والخلاف يجري في قتل الخطأ، وفي أكل المضطر للميتة.

ثم قال: ومن أطلق عليه التحريم أو الإباحة لم يقيد التعلق بالمكلفين بل بالعباد، ليدخل فيه أيضا صحة صلاة الصبي وغيرها من العبادات ووجوب الغرامة بإتلافه، وإتلاف المجنون والبهيمة، والساهي ونحو ذلك مما يندرج في خطاب الوضع.[1]

وقال الشاطبي: إن بين الحلال والحرام مرتبة العفو فلا يحكم عليه بأنه واحد من الخمسة المذكورة. ثم قال: ويظهر هذا المعنى في مواضع

(١) التمهيد ص٤٨، ٤٩ تحقيق الدكتور محمد حسن هيتو.

من الشريعة، منها ما يكون متفقا عليه، ومنها ما يختلف فيه، فمنها الخطأ والنسيان فإنه متفق على عدم المؤاخذة به، فكل فعل صدر عن غافل، أو ناس، أو مخطىء، فهو مما عفي عنه، وسواء علينا أفرضنا تلك الأفعال مأمورا بها أو منهيا عنها أم لا. لأنها إن لم تكن منهيا عنها ولا مأمورا بها ولا مخيرا فيها فقد رجعت إلى قسم ما لا حكم له في الشرع وهو معنى العفو.

وإن تعلق بها الأمر والنهي، فمن شرط المؤاخذة به ذكر الأمر والنهي والقدرة على الامتثال، وذلك في المخطىء، والناسي، والفاعل محال، ومثل ذلك النائم، والمجنون، والحائض وأشباه ذلك. ومنها الخطأ في الاجتهاد وهو راجع إلى الأول،[1] وقد جاء في القرآن: ﴿عفا الله عنك لم أذنت لهم﴾.[2]

الأثر المترتب على الخطأ بالنسبة للحقوق من حيث الصحة والفساد والإجزاء ونحوه:

٩ - جمهور الفقهاء على أن الخطأ عذر في إسقاط بعض حقوق الله تبارك وتعالى وليس فيها كلها، فاعتبره الشارع عذرا في سقوط الإثم عن المجتهد لما ثبت في الصحيحين: «إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا

(١) الموافقات ١/١٠٩، ١٦١، ١٦٤، ١٦٥

(٢) سورة التوبة/٤٣

حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر». (١)

وجعله شبهة دارئة في العقوبات فلا يؤاخذ بحد فيما لو زفت إليه غير امرأته فوطئها على ظن أنها امرأته.

وكذلك لا قصاص فيما لو رمى إلى إنسان على ظن أنه صيد فقتله.

وأما حقوق العباد فلا تسقط بالخطأ فيجب ضمان المتلفات خطأ، كما لو رمى إلى شاة وإنسان على ظن أنها صيد، أو أكل ماله على ظن أنه ملك نفسه، لأنه ضمان مال لا جزاء فعل فيعتمد عصمة المحل، وكونه خاطئا لا ينافيها. (٢)

قال ابن نجيم: قال الأصوليون، أي في حديث: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه: (٣) إنه من باب ترك الحقيقة بدلالة محل الكلام، لأن عين الخطأ وأخويه(٤) غير مرفوع، فالمراد حكمها وهو نوعان: أخروي

(١) حديث: «إذا حكم الحاكم فاجتهد...» أخرجه البخاري (الفتح ١٣/٣١٨ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٣٤٢ - ط الحلبي) من حديث عمرو بن العاص.

(٢) تيسير التحرير ٢/٣٠٦، فواتح الرحموت ١/١٦٥، ميزان الأصول ص ١٨٨.

(٣) حديث: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه». أخرجه ابن ماجه ١/٦٥٩ - ط الحلبي) والحاكم (٢/١٩٨ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عباس، واللفظ لابن ماجه، وصحح الحاكم إسناده ووافقه الذهبي.

(٤) يقصد النسيان والإكراه.

وهو المأثم، ودنيوي وهو الفساد، والحكمان مختلفان فصار الحكم بعد كونه مجازا مشتركا فلا يعم. أما عندنا فلأن المشترك لا عموم له، وأما عند الشافعي فلأن المجاز لا عموم له فإذا ثبت الأخروي إجماعا لم يثبت الآخر.

وأما الحكم الدنيوي فإن وقع في ترك مأمور لم يسقط بل يجب تداركه، ولا يحصل الثواب المترتب عليه، أو فعل منهي عنه، فإن أوجب عقوبة كان شبهة في إسقاطها، فمن نسي صلاة أو صوما، أو حجا، أو زكاة، أو كفارة، أو نذرا، وجب عليه قضاؤه بلا خلاف، وكذا الوقوف بغير عرفة غلطا يجب القضاء اتفاقا، ومنها من صلى بنجاسة مانعة ناسيا، أو نسي ركنا من أركان الصلاة، أو تيقن الخطأ في الاجتهاد في الماء والثوب وقت الصلاة والصوم. (١)

وقال الزركشي: المراد من قوله ﷺ: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان» أما في الحكم فإن حقوق الآدميين العامد والمخطىء فيها سواء، وكذلك في بعض حقوق الله تعالى كقتل الصيد

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٠٣، وانظر الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٨٧ - ١٩٠، وحاشية ابن عابدين ١/٦١٥، وكشف الخفاء ومزيل الإلباس - الحديث برقم ١٣٩٤، ٢٩٢٩، المنثور في القواعد ٢/١٢٢ هامش، والجزء الثاني من مختصر قواعد العلائي وكلام الأسنوي لأبي الثناء نور الدين محمود بن أحمد الحموي الفيومي المعروف بابن خطيب الدهشة ص ٤٩٧، ٤٩٨.

والخطأ في العبادة مرفوع غير موجب للقضاء إن لم يؤمن وقوع مثله في المفعول ثانيا، كما لو أخطأ الحجيج في الوقوف بعرفة، فوقفوا العاشر لا يجب القضاء، لأن الخطأ لا يؤمن في السنين المستقبلة. أما إذا أمكن التحرز منه فلا يكون الخطأ عذرا في إسقاط القضاء كما إذا أخطأ الحجيج في الموقف فوقفوا في غير عرفة، فيلزمهم القضاء سواء كانوا جمعا كثيرا أو قليلا، لأن الخطأ في الموقف يؤمن مثله في القضاء، وكالحاكم يحكم بالاجتهاد ثم يجد النص بخلافه لا يعتد بحكمه.

ولو صلى بالاجتهاد ثم تيقن الخطأ بعد الصلاة وجب القضاء في الأصح، ولو اجتهد في أوان، أو ثياب، ثم بان أن الذي توضأ به أو لبسه كان نجسا لزمته الإعادة.[1]

وذهب جماعة من العلماء إلى أن الفعل الواقع خطأ أو نسيانا لغو في الأحكام، كما جعله الله لغوا في الآثام. وبيّنَ النبي ﷺ ذلك بقوله: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه».[2]

(١) المنثور في القواعد ٢/١٢٢، ١٢٣

(٢) حديث: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان» أخرجه الطبراني عن ثوبان وفي إسناده يزيدبن ربيعة الرجحي، وهو ضعيف كما قال الهيثمي (فيض القدير ٤/٣٤، ٣٥) ويدل على معناه ما أخرجه ابن ماجة من حديث عبدالله بن عباس «إن الله رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» وقد صححه الحاكم ووافقه الذهبي =

وقال القرطبي عند الكلام على قوله تعالى: ﴿ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا﴾[1] المعنى: اعف عن إثم ما يقع منا على هذين الوجهين أو أحدهما. وهذا لم يختلف فيه أن الإثم مرفوع، وإنما اختلف فيما يتعلق على ذلك من الأحكام هل ذلك مرفوع لا يلزم منه شيء، أو يلزم أحكام ذلك كله؟ اختلف فيه: والصحيح أن ذلك يختلف بحسب الوقائع، فقسم لا يسقط باتفاق كالغرامات، والديات، والصلوات المفروضات، وقسم يسقط باتفاق كالقصاص والنطق بكلمة الكفر، وقسم ثالث يختلف فيه كمن أكل ناسيا في رمضان، أو حنث ساهيا، وما كان مثله مما يقع خطأ ونسيانا ويعرف ذلك في الفروع.[2]

وممن ذهب إلى أن الفعل الواقع خطأ غير مؤاخذ عليه مطلقا إلْكِيا الهراسي الذي قال عند الكلام على قوله تعالى: ﴿ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا﴾ يقتضي رفع المؤاخذة بالمنسي، والمؤاخذة منقسمة إلى مؤاخذة في حكم الآخرة وهو الإثم والعقاب، وإلى مؤاخذة في حكم الدنيا وهو إثبات التبعات والغرامات. والظاهر نفي حكم جميع ذلك.

= (ابن ماجة ١/٦٥٩، ط الحلبي، والحاكم ٢/١٩٨ ط دائرة المعارف العثمانية)

(١) سورة البقرة/٢٨٦

(٢) الجامع لأحكام القرآن ٣/٤٣١، ٤٣٢

وقوله عليه الصلاة والسلام: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان». يقتضي رفع الخطأ مطلقا ورفع حكمه.(١)

١٠ - والذي عليه جمهور الأئمة والعلماء أن ضمان المتلفات والديات وكل ما يتعلق بحقوق العباد لا يسقط بحال حتى إنهم أطبقوا على أن الخطأ والعمد في أموال الناس سواء.(٢) لأنه من قبيل خطاب الوضع وقد تقرر في علم الأصول أن خطاب الوضع لا يشترط فيه علم المكلف وقدرته وهو الخطاب بكثير من الأسباب والشروط والموانع، فلذلك وجب الضمان على المجانين والغافلين بسبب الإتلاف لكونه من باب الوضع الذي معناه أن الله تعالى قال: إذا وقع هذا في الوجود فاعلموا أني حكمت بكذا، ومن ذلك الطلاق بالإضرار، والإعسار، والتوريث بالأنساب.(٣)

ونقل الخلال عن أحمد قال: من زعم أن الخطأ والنسيان مرفوع فقد خالف كتاب الله وسنة رسول الله ﷺ فإن الله أوجب في قتل

(١) أحكام القرآن ١/٤٣٧، ٤٣٨

(٢) البهجة شرح التحفة ٢/٢٨٦، ٢٨٧، المنثور في القواعد ٢/١٢٢، ١٢٣.

(٣) الذخيرة للقرافي ص٦٥، والتمهيد ص١١٨، ١١٩، الأحكام للآمدي ١/١١٥ - ١١٧، المستصفى ١/٨٤، ٨٥ مطبوع مع فواتح الرحموت، وفواتح الرحموت ١/١٦٥ نفس الطبعة، تيسير التحرير ٢/٣٠٦، ٣٠٧، فتح الباري ١٤/٣٥٦، ٣٥٧

النفس الخطأ الدية والكفارة، يعني من زعم ارتفاعهما على العموم في خطاب الوضع والتكليف.(١)

وقال البعلي في القاعدة الثانية: شروط التكليف العقل وفهم الخطاب. فلا تكليف على صبي، ولا مجنون لا عقل له. وقال أبو البركات في المسودة: واختار قوم تكليفهما.

قلت: من اختار تكليفهما، إن أراد: أنه يترتب على أفعالهما ما هو من خطاب الوضع فلا نزاع في ترتبه. وإن أراد خطاب التكليف فإنه لا يلزمهما بلا نزاع، وإن اختلف في مسائل: هل هي من خطاب الوضع، أم من خطاب التكليف؟ أو بعض مسائل من مسائل التكليف.(٢)

قواعد فقهية متعلقة بالخطأ:

قاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه.

١١ - هذه القاعدة ذكرها الحنفية والشافعية.

ومن تطبيقاتها عند الحنفية: أن من فاتته صلاة العشاء لو ظن أن وقت الفجر ضاق فصلى الفجر قبل الفائتة، ثم تبين أنه كان في الوقت سعة بطل الفجر، فإذا بطل ينظر، فإن كان في الوقت سعة يصلي العشاء ثم يعيد الفجر، فإن لم يكن في الوقت سعة يعيد الفجر فقط.

(١) كشف الخفاء ومزيل الإلباس ١/٥٢٢، ٥٢٣

(٢) القواعد والفوائد الأصولية ص١٥

ومنها ما لو ظن الماء نجسا فتوضأ به ثم تبين أنه طاهر جاز وضوؤه.

ومنها ما لو ظن المزكي أن المدفوع إليه غير مصرف للزكاة فدفع له، ثم تبين أنه مصرف أجزأه اتفاقا. ولو رأوا سوادا فظنوه عدوا فصلوا صلاة الخوف، فبان خلافه لم تصح، لأن الشرط حضور العدو.

ولو استناب المريض في حج الفرض ظانا أنه لا يعيش ثم صح من المرض أداه بنفسه.

ولو ظن أن عليه دينا فأداه فبان خلافه رجع بما أدى.

ولو خاطب امرأته بالطلاق ظانا أنها أجنبية فبان أنها زوجته طلقت.(١)

ومن تطبيقاتها عند الشافعية:

١٢ - ما لو ظن المكلف في الواجب الموسع أنه لا يعيش إلى آخر الوقت، تضيق عليه فلو لم يفعله ثم عاش وفعله فأداء على الصحيح.

وما لو ظن أنه متطهر فصلى ثم بان حدثه.

وما لو ظن دخول الوقت، فصلى، ثم بان أنه لم يدخل.

أو ظن طهارة الماء فتوضأ به، ثم بان نجاسته.

أو ظن أن إمامه مسلم، أو رجل قارىء فبان كافرا، أو امرأة أو أميا.

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٦١، شرح المجلة لعلي حيدر المسمى درر الحكام ١/٦٤ القاعدة ٧٢.

أو بقاء الليل، أو غروب الشمس، فأكل ثم بان خلافه.

أو دفع الزكاة إلى من ظنه من أهلها، فبان خلافه.

أو رأوا سوادا فظنوه عدوا فصلوا صلاة شدة الخوف، فبان خلافه، أو بان أن هناك خندقا.

أو استناب على الحج ظانا أنه لا يرجى برؤه، فبرىء: لم يجز في الصور كلها.

ثم أورد السيوطي وابن نجيم بعض المسائل المستثناة من هذه القاعدة، منها ما لو صلى خلف من يظنه متطهرا فبان حدثه صحت صلاته.(١)

ولو أنفق على البائن ظانا حملها فبانت حائلا: استرد.

وشبهه الرافعي: بما إذا ظن أن عليه دينا فأداه، ثم بان خلافه، وما إذا أنفق على ظن إعساره، ثم بان يساره.(٢)

١٣ - وقريب من القاعدة المشار إليها عند المالكية قاعدة الظهور والانكشاف ذكرها الونشريسي.(٣) ومن تطبيقاتها:

استرجاع النفقة المدفوعة إلى المرأة بناء على ثبوت الحمل إذا ظهر بعد ذلك أنها لم تكن حاملا، على المشهور عندهم.

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٥٧

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٥٧

(٣) إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ص ٢١٥

ووجـــوب رد قسمـة ميراث المفقـود في أرض الإسـلام في الأجـل أو قبله ـ بعد ما أنفق أولاده على أنفسهم من مالـه. قال مالك فيها بوجوب رد النفقة.(١)

١٤ ـ وعنـد الحنـابلة أورد ابن رجب عدة قواعد في هذا المعنى منها:

القاعدة الخامسة والستون: وهي من تصرف في شيء يظن أنه لا يملكه فتبين أنه كان يملكه ففي صحة تصرفه خلاف، ومن تطبيقاتها:

ما لو باع ملك أبيـه بغـير إذنه ثم تبين أن أباه كان قد مات ولا وارث له سواه، ففـي صحـة تصرفه وجهان ويقال: روايتان.(٢)

ومنها القاعدة الخامسة والتسعون:

من أتلف مال غيره وهـو يظن أنـه مالـه، أو تصرف فيه يظن لنفسه ولاية عليه ثم يتبين خطأ ظنه، فإن كان مستندا إلى سبب ظاهر من غيره ثم تبـين خطأ ظنـه، بأن كان مستندا إلى سبب ظاهـر من غيره، ثم تبـين خطأ المتسبب، أو أقر بتعمده للجناية ضمن المتسبب وإن كان مستندا إلى اجتهـاد مجرد، كمن دفـع مالا تحت يده إلى من يظن أنه مالكه أو أنه يجب الدفع إليه، أو أنه يجوز ذلك، أو دفع ماله الذي يجب عليه إخراجه لحق الله إلى من يظنـه مستحقـا ثم تبـين الخطأ ففي ضمانه قولان.(١)

(١) إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ص٢١٥

(٢) القواعد لابن رجب ص ١٢٠

الخطأ في العبادات:

أ ـ الطهارة:

أولا ـ الخطأ في الاجتهاد في الأواني والثياب:

١٥ ـ من اجتهـد في أوان أو ثيـاب ثم بان الـذي توضأ به أو لبسـه كان نجسـا لزمته الإعادة، لأنه تبين له يقين الخطأ فهو كالحاكم إذا أخطأ النص.

وهـذا مذهب الحنفيـة، وقول عند المالكية، ومذهب الشافعية وقول ابن عقيل من الحنابلة.(٢)

ومبنى هذه المسألـة عنـد الحنفيـة والشـافعية على قاعدة (لا عبرة بالظن البين خطؤه).(٣)

وبنـاهـا المـالكيـة على قاعـدة. الظن هل ينقض بالظن أم لا؟.(٤)

(١) القواعد لابن رجب ص٢٣٢

(٢) درر الحكام شرح غرر الأحكام لمنلا خسرو ١/٦١، غمز عيـون البصائـر ١/١٩٣، والقوانـين الفقهية ص٢٦، ٢٧، والشرح الصغير ١/٦٥، ٦٦، ومنهاج الطالبـين ١/١٣٨، المنثور في القواعـد ٢/١٢٣، والقـواعـد والفوائد الأصولية ص٩٦

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٦٠، وشرح الأشبـاه المسمى غمز عيون البصائر ١/١٩٣، والأشباه والنظائر للسيوطي ١٥٧

(٤) إيضاح المسالك في قواعد الإمام مالك ص١٤٩

والقول الآخر عندهم أنه يعيد في الوقت استحبابا.

ولا ترد هذه المسألة على قواعد جمهور الحنابلة لأنه إذا شك في نجاسة الماء الطاهر، أو طهارة الماء النجس بنى على اليقين، ولا عبرة بغلبة الظن، فإن اشتبه عليه لم يتحر فيهما، وهل يشترط لصحة تيممه مزجهما أو إراقتهما؟ على روايتين. [١]

وبنوا هذه المسألة على قاعدة: إذا تعارض الأصل والظاهر، فإن كان الظاهر حجة يجب قبولها شرعا، كالشهادة والرواية والإخبار فهو مقدم على الأصل بغير خلاف، وإن لم يكن كذلك بل كان مستنده العرف والعادة الغالبة والقرائن أو غلبة الظن ونحو ذلك، فتارة يعمل بالأصل ولا يلتفت إلى الظاهر، وتارة يعمل بالظاهر ولا يلتفت إلى الأصل، وتارة يخرج في المسألة خلاف. [٢]

أما في الثياب إذا اشتبهت عليه ثياب طاهرة بنجسة لم يجز التحري وصلى في كل ثوب بعدد النجس وزاد صلاة وينوي بكل صلاة الفرض. [٣]

(١) الفوائد والقواعد الأصولية ٩٥، والاختيارات الفقهية ص٥، المغني ١/٥٧، المذهب الأحمد ص٤
(٢) القواعد لابن رجب ٣٦٧، ٣٦٩
(٣) المغني ١/٧٥، القواعد والفوائد الأصولية ص٩٦

ثانيا ـ الخطأ في الوضوء:

١٦ ـ إذا غلط في نية الوضوء فنوى رفع حدث النوم وكان حدثه غيره.

قال المالكية والشافعية والحنابلة: إنه إذا غلط في النية بأن كان عليه حدث نوم، فغلط ونوى رفع حدث بول ارتفع حدثه لتداخل الأحداث، أما إن نوى غير ما صدر منه عمدا لم يصح وضوؤه لتلاعبه. [١]

ومذهب الحنفية كما ذكره ابن نجيم في مبحث «إذا عين وأخطأ» أن الوضوء والغسل لا دخل لهما في هذا البحث لعدم اشتراط النية فيهما. [٢] وقالوا: إن من دخل الماء مدفوعا، أو مختارا لقصد التبرد، أو لمجرد إزالة الوسخ صح وضوؤه. وأنه إذا لم ينو وتوضأ وصلى فصلاته صحيحة، لأن الشرط مقصود التحصيل لغيره لا لذاته، فكيفما فعل حصل المقصود وصار كستر العورة وباقي شروط الصلاة ولا يفتقر اعتبارها إلى أن تنوى. [٣]

ثالثا ـ الخطأ في الغسل:

١٧ ـ إذا نوى المغتسل رفع جنابة الجماع وكانت

(١) شرح الزرقاني ١/٦٣، والمجموع ١/٣٣٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ١٦، ١٧، وكشاف القناع ١/٨٦
(٢) الأشباه والنظائر ص٣٧
(٣) شرح فتح القدير ١/٣٢

جنابته من احتلام، وإذا نوت المرأة رفع الجنابة وكان حدثها من الحيض.

قال الشافعية: إن ذلك لا يضر. (١)

وكذلك عند الحنفية، لأن النية لا تشترط في الوضوء، والغسل، ومسح الخفين، وإزالة النجاسة الخفيفة عن الثوب، والبدن، والمكان. (٢)

وقال المالكية: إذا تساوت الطهارتان في أنفسهما وفيما تتناولانه من الأحداث والأسباب وفيما تمنعانه من العبادات فلا خلاف في أن نية إحدى الطهارتين تنوب عن الأخرى. (٣)

وإذا تساوت الطهارتان عن حدث واختلفت موانعهما، كالجنابة، والحيض، فإن الحيض يمنع الوطء ولا تمنعه الجنابة، فإن اغتسلت الحائض تنوي الجنابة دون الحيض، ففي كتاب ابن سحنون عن أبيه لا يجزيء الحائض، وفي كتاب الحاوي للقاضي أبي الفرج يجزيء. (٤)

وقال الزرقاني: الغلط في النية لا يضر بخلاف المتعمد لأنه متلاعب. (٥)

وقال الدسوقي في حاشيته: وإن نوت امرأة جنب وحائض بغسلها الحيض، والجنابة معا، أو نوت أحدهما ناسية أو ذاكرة للآخر ولم تخرجه حصلا. (١)

وقال الحنابلة إذا اجتمعت أحداث متنوعة ولو كانت متفرقة في أوقات توجب وضوءا أو غسلا ونوى بطهارته أحدها ارتفع هو، أي: الذي نوى رفعه، وارتفع سائرها، لأن الأحداث تتداخل فإذا نوى بعضها غير مقيد ارتفع جميعها، وهذا ما لم يخرج شيئا منها بالنية. (٢)

رابعا: الخطأ في التيمم:

١٨ - من أمثلة الخطأ في التيمم ما يأتي:

أ - قال الحنفية: النية في التيمم لا يجب فيها التمييز بين الحدث والجنابة، فلو تيمم الجنب يريد به الوضوء جاز، لأن الشروط يراعى وجودها لا غير، فإذا تيمم للعصر جاز له أن يصلي به غيره. (٣) وقال الخصاف: يجب التمييز لكونه يقع لهما على صفة واحدة فيميز بالنية كالصلوات المفروضة. (٤)

وأما مالك فقد روي عنه المنع، وروى ابن مسلمة عنه الجواز. قال الباجي في المنتقى: اختلف قول مالك وأصحابه في الجنب يتيمم ناسيا لجنابته ينوي من الحدث الأصغر فمنع منه

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٦، المجموع ١/٣٣٥
(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٢٠
(٣) المنتقى ١/٥٠
(٤) المنتقى ١/٥١
(٥) شرح الزرقاني ١/١٠١

(١) حاشية الدسوقي ١/١٣٣
(٢) كشاف القناع ١/٨٩، ٩٠
(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣١
(٤) ذات المصدر

مالك، وجوزه ابن مسلمة، ورواه عن مالك.[1]

وقال الشافعية: لو نوى المتيمم استباحة الصلاة بسبب الحدث الأصغر وكان جنبا، أو بسبب الجنابة وكان محدثا صح بالاتفاق إذا كان غالطا.[2]

وقال الحنابلة: يشترط تعيين النية لما تيمم له كصلاة، وطواف، ومس المصحف من حدث أصغر أو أكبر، أو نجاسة على بدنه، لأن التيمم لا يرفع الحدث وإنما يبيح الصلاة، فلم يكن بد من التعيين تقوية لضعفه، وصفة التعيين أن ينوي استباحة صلاة الظهر مثلا من الجنابة إن كان جنبا، أو من الحدث إن كان محدثا وما أشبه ذلك. وإن نوى استباحة الصلاة من الحدث الأكبر والأصغر والنجاسة ببدنه صح تيممه وأجزأه لأن كل واحد يدخل في العموم.[3]

ب ـ إن كان في رحله ماء فأخطأ رحله فطلبه فلم يجده فتيمم وصلى، مذهب المالكية ووجه عند الشافعية ومذهب الحنابلة يجزئه التيمم ولا إعادة عليه لعدم تقصيره، ولأنه غير مفرط في الطلب.

(١) المنتقى ١/٥١

(٢) المجموع ١/٣٣٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٧

(٣) كشاف القناع ١/١٧٥، ١٧٦

والوجه الثاني عند الشافعية تلزمه الإعادة، لأنه فرط في حفظ الرحل.[1]

ج ـ إذا كان عالما بالماء وظن أنه قد نفذ فتيمم وصلى أعاد عند الحنفية اتفاقا، وكذلك عند المالكية والأصح عند الشافعية وعند الحنابلة، لأن القدرة على الاستعمال ثابتة بعلمه فلا ينعدم بظنه، وعليه التحري، فإذا لم يفعل لا يجزئه التيمم ولأنه كان عالما به وظهر خطأ الظن.

ومقابل الأصح أنه لا إعادة عليه، لأن ذلك عذر حال بينه وبين الماء فسقط الفرض بالتيمم قاله الشافعي في القديم.[2]

ب ـ الصلاة:

أولا: الخطأ في النية:

ومن صوره:

١٩ ـ الصورة الأولى: الخطأ فيما لا يشترط له التعيين لا يضر قاله ابن نجيم.[3]

وقال السيوطي: ما لا يشترط له التعرض

(١) حاشية الدسوقي ١/١٥٩، ١٦٠، شرح الخرشي ١/١٩٧ والمهذب ١/٣٤، المجموع ١/٢٦٦ وكشاف القناع ١/١٦٩

(٢) المبسوط ١/١٢٢، حاشية رد المحتار ١/٢٥٠، وحاشية العدوي على الخرشي ١/١٩٧، الشرح الصغير ١/١٩٠، ١٩١ والمجموع ٢/٢٦٤ وكشاف القناع ١/١٧٠

(٣) الأشباه والنظائر ص٣٤

جملة وتفصيلا إذا عينه وأخطأ لم يضر[١] ومن أمثلتها عندهما:

١ ـ تعيين مكان الصلاة وزمانها وعدد الركعات، فلو عين عدد ركعات الظهر ثلاثا أو خمسا صح، لأن التعيين ليس بشرط، فالخطأ فيه لا يضر وتلغو نية التعيين. وهو قول المالكية.[٢]

وقال الحنابلة: لا يشترط ذكر عدد الركعات، لكن إن نوى الظهر ثلاثا أو خمسا لم تصح لتلاعبه.[٣]

٢ ـ وإذا عين الإمام من يصلي به فبان غيره لا يضر، وقال الحنابلة في الرواية المقابلة للأصح تضر، والرواية الأخرى وهي الأصح: لا تضر.[٤] وقال المالكية: لا يجب على الإمام أن ينوي الإمامة.[٥]

٣ ـ وإذا عين الأداء فبان أن الوقت قد خرج أو القضاء، فبان أنه باق فصلاته صحيحة، وهو قول المالكية.[٦] وقال الحنابلة يصح قضاء بنية أداء وعكسه إذا بان خلاف ظنه، ولا يصح مع العلم.[٧]

٢٠ ـ الصورة الثانية: وعبر عنها ابن نجيم

(١) الأشباه والنظائر ص١٥، ١٦
(٢) الشرح الصغير ١/٣٠٥، الدسوقي ١/٢٣٥
(٣) كشاف القناع ١/٣١٤
(٤) كشاف القناع ١/٣١٩
(٥) حاشية الدسوقي ١/٣٣٨ ـ الخرشي ١/٢٦٨
(٦) الشرح الصغير ١/٣٠٥
(٧) كشاف القناع ١/٣١٥

بقوله: وأما ما يشترط فيه التعيين فالخطأ فيه يضر.[١]

وقال السيوطي: ما يشترط فيه التعيين فالخطأ فيه مبطل، وما يجب التعرض له جملة ولا يشترط تعيينه تفصيلا إذا عينه وأخطأ ضر.[٢]

ومن أمثلتها عندهما:

١ ـ الخطأ من صلاة الظهر الى العصر فإنه يضر. وكذلك الحكم عند الحنابلة.[٣]

وعند المالكية قال الخرشي: إن خالفت نيته لفظه، فالعبرة بالنية دون اللفظ، كناوي ظهر تلفظ بعصر مثلا، وهذا إذا تخالفا سهوا، وأما إن فعله متعمدا فهو متلاعب، ونقل عن الإرشاد أن الأحوط الإعادة أي فيما إذا فعل ذلك سهوا، قال الشيخ زروق في شرحه: للخلاف في الشبهة إذ يحتمل تعلق النية بما سبق إليه لسانه.[٤]

٢ ـ وكذلك إذا نوى الاقتداء بزيد فإذا هو عمرو لم تصح صلاته.

وهو قول الحنابلة.[٥] وقال المالكية: لو

(١) الأشباه والنظائر ص٣٤
(٢) الأشباه والنظائر ص١٥، ١٦
(٣) كشاف القناع ١/٣١٤
(٤) الخرشي ١/٢٦٦
(٥) كشاف القناع ١/٣١٩

اقتدى شخص بمن يصلي إماما بمسجد معين ولا يدري من هو، فإن صلاته صحيحة، وكذا إن اعتقد أنه زيد فتبين أنه عمرو فيما يظهر، إلا أن تكون نيته الاقتداء به إن كان زيدا لا إن كان عمرا، فإن صلاته تبطل، ولو تبين أنه زيد لتردده في النية.(١)

٣ ـ الخطأ في تعيين الميت في صلاة الجنازة بأن نوى الصلاة على زيد فبان غيره، أو نوى الصلاة على الميت الذكر فتبين أنه أنثى، أو عكسه، فإنه يضر ولا تصح الصلاة.

ووافقها المالكية في الصورتين، والحنابلة في الصورة الأولى، فقالوا: إن نوى الصلاة على معين من موتى يريد به زيدا فبان غيره جزم أبو المعالي أنها لا تصح، وقالوا بالصحة في الصورة الثانية، فلو نوى الصلاة على هذا الرجل فبان امرأة أو عكسه، بأن نوى هذه المرأة فبانت رجلا، قالوا فالقياس الإجزاء لقوة التعيين على الصفة في باب الأيمان وغيرها.(٢)

٤ ـ لو نوى قضاء ظهر يوم الإثنين وكان عليه ظهر يوم الثلاثاء لم يجزئه عند الحنفية والشافعية.(٣)

ولا يضر عند المالكية لأنه لا ينوي الأيام اتفاقا، وقالوا: إن المشهور عدم وجوب نية القضاء

(١) شرح الزرقاني ٢/٢٤
(٢) كشاف القناع ٢/١٨٨
(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٤، وللسيوطي ص١٦

والأداء وكذا ذكر اليوم الذي هو فيه.(١)

وقال الحنابلة: لو كان الظهران فائتتين فنوى ظهرا منهما ولم يعينها لم تجزه الظهر التي صلاها عن إحداهما، حتى يعين السابقة لأجل اعتبار الترتيب بين الفوائت.(٢) قالوا: لو كانت عليه صلوات فصلى أربعا ينوي بها مما عليه، فإنه لا يجزئه إجماعا، فلولا اشتراط التعيين لأجزأه.(٣)

وقال ابن قدامة: وإن ظن أن عليه ظهرا فائتة فقضاها في وقت ظهر اليوم، ثم تبين أنه لا قضاء عليه فهل يجزئه عن ظهر اليوم؟ يحتمل وجهين:

أحدهما يجزئه لأن الصلاة معينة، وإنما أخطأ في نية الوقت فلم يؤثر، كما إذا اعتقد أن الوقت قد خرج فبان أنه لم يخرج، أوكما لو نوى ظهر أمس وعليه ظهر يوم قبله.

والثاني: لا يجزئه، لأنه لم ينو عين الصلاة، فأشبه ما لو نوى قضاء عصر لم يجزه عن الظهر.(٤)

الصورة الثالثة: الخطأ في الاعتقاد دون التعيين:

٢١ ـ ومثل لها السيوطي بجملة أمثلة منها:

(١) مواهب الجليل ١/٥١٦، ٥١٧
(٢) كشاف القناع ١/٣١٥
(٣) كشاف القناع ١/٣١٤
(٤) المغني ١/٤٠٩

١ ـ لو أدى الظهر في وقتها معتقدا أنه يوم الإثنين فكان الثلاثاء صح.

٢ ـ ولو غلط في الأذان فظن أنه يؤذن للظهر وكانت العصر، قال: لا أعلم فيه نقلا وينبغي أن يصح لأن المقصود الإعلام ممن هو أهله[(١)] وقد حصل.

وهذه الأمثلة أو بعضها مذكورة في المذاهب الأخرى.

فعند الحنفية قال ابن نجيم: لو نوى قضاء ما عليه من الصوم وهو يظنه يوم الخميس وهو غيره جاز. [(٢)]

وعند المالكية: قال الزرقاني إن اعتقد أنه زيد أي: الإمام فتبين أنه عمرو، فإن صلاته صحيحة. [(٣)] ونحوه عند الحنابلة. [(٤)]

ثانيا: الخطأ في دخول الوقت:

٢٢ ـ من صلى قبل الوقت كل الصلاة أو بعضها لم تجز صلاته اتفاقا، سواء فعله عمدا أو خطأ، لأن الوقت كما هو سبب لوجوب الصلاة فهو شرط لصحتها.

قال الله تعالى: ﴿إن الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا﴾[(٥)] أي فرضا مؤقتا حتى لا يجوز أداء الفرض قبل وقته، ولأن الصلاة فرضت لأوقاتها قال الله تعالى: ﴿أقم الصلاة لدلوك الشمس إلى غسق الليل وقرآن الفجر، إن قرآن الفجر كان مشهودا. ومن الليل فتهجد به نافلة لك عسى أن يبعثك ربك مقاما محمودا﴾[(١)]

ولهذا تكرر وجوبها بتكرر الوقت، وتؤدى في مواقيتها. فلو شك في دخول وقت العبادة فأتى بها، فبان أنه فعلها قبل الوقت لم يجزه، قال المالكية: لا يجزئه، ولو تبين أنها وقعت فيه لتردد النية وعدم تيقن براءة الذمة.

واشترط الشافعية معرفة دخول الوقت يقينا بأن شاهد الشمس غاربة، أو ظنا بأن اجتهد لغيم أو نحوه، فمن صلى بدون ذلك لم تصح صلاته وإن وقعت في الوقت.

وقال الحنابلة: إذا غلب على ظنه دخول وقت الصلاة تصح صلاته، ولا يشترط له أن يتيقن دخوله في ظاهر المذهب. فإن صلى مع غلبة الظن بدخول الوقت، ثم تبين أنه صلى قبل الوقت أعاد اتفاقا. [(٢)]

---

(١) الأشباه والنظائر ص١٧، المجموع ١/٣٣٦

(٢) الأشباه والنظائر ص٣٤

(٣) شرح الزرقاني ٢/٢٤

(٤) كشاف القناع ١/٣١٩

(٥) سورة النساء/١٠٣

---

(١) سورة الإسراء ٧٨، وما بعدها

(٢) البدائع ١/٣٤٩ والمبسوط ١/١٤١، ١٥٤ وحاشية رد المحتار ١/٣٧٠ وشرح الخرشي ١/٢١٧ وحاشية العدوي عليه وحاشية الجمل ١/٤٠٧، والقواعد والفوائد الأصولية ص٩٠، والمغني ١/٣٥٠ وقواعد ابن رجب ص٣٧٠، ٣٧١، وكشاف القناع ١/٢٤٩، ٢٥٧، ٢٥٨

ثالثا: الخطأ في القبلة:

٢٣ ـ استقبال القبلة شرط لصحة الصلاة.

فإن صلى ثم تيقن الخطأ في القبلة:

فقد قال الحنفية: يتحرى المصلي لاشتباه القبلة وعدم المخبر بها، ولم يعد الصلاة إن أخطأ لأن التكليف بحسب الوسع، ولا وسع في إصابة الجهة حقيقة، فصارت جهة التحري هنا كجهة الكعبة للغائب عنها، وقد قيل في قوله تعالى: ﴿فأينما تولوا فثم وجه الله﴾(١) أي قبلة الله نزلت في الصلاة حال الاشتباه، ولو علم خطأه في الصلاة، أو تحول رأيه بعد الشروع فيها بالتحري استدار في الأول إلى جهة الصواب وفي الثاني إلى جهة تحول رأيه إليها.(٢)

٢٤ ـ وقال المالكية لو صلى إلى جهة اجتهاده ثم تبين خطؤه، فإن كان تحريه مع ظهور العلامات أعاد في الوقت إن استدبر، وكذا لو شرق أو غرب، وإن كان مع عدم ظهورها فلا إعادة.(٣)

٢٥ ـ وقال الشافعية: إن صلى ثم تيقن الخطأ ففيه قولان: الأول يلزمه أن يعيد، لأنه تعين له يقين الخطأ فيما يأمن مثله في القضاء فلم يعتد بما مضى، كالحاكم إذا حكم ثم وجد النص بخلافه، والثاني لا يلزمه لأنه جهة تجوز الصلاة

(١) سورة البقرة/١١٥

(٢) درر الحكام شرح غرر الأحكام ١/٦١

(٣) شرح الخرشي ١/٢٥٧، القوانين الفقهية ٤٢

إليها بالاجتهاد فأشبه إذا لم يتيقن الخطأ. وإن صلى إلى جهة ثم رأى القبلة في يمينها أو شمالها لم يعد، لأن الخطأ في اليمين والشمال لا يعلم قطعا فلا ينتقض بالاجتهاد.(١)

٢٦ ـ وقال الحنابلة: إذا صلى بالاجتهاد إلى جهة، ثم علم أنه قد أخطأ القبلة لم يكن عليه إعادة.(٢) وقالوا: إذا صلى البصير في حضر فأخطأ، أو صلى الأعمى بلا دليل بأن لم يستخبر من يخبره ولم يلمس المحراب ونحوه مما يمكن أن يعرف به القبلة أعادا ولو أصابا، أو اجتهد البصير، لأن الحضر ليس بمحل اجتهاد لقدرة من فيه على الاستدلال بالمحاريب ونحوها، ولوجود من يخبره عن يقين غالبا، وإنما وجبت الإعادة عليهما لتفريطهما بعدم الاستخبار أو الاستدلال بالمحاريب.(٣)

رابعا: الخطأ في القراءة:

٢٧ ـ قال الحنفية: خطأ القارىء إما في الإعراب، أو في الحروف، أو في الكلمات، أو الآيات، وفي الحروف إما بوضع حرف مكان آخر أو تقديمه، أو تأخيره، أو زيادته، أو نقصه.

أما الإعراب فإن لم يغير المعنى لا تفسد الصلاة، لأن تغييره خطأ لا يستطاع الاحتراز

(١) المجموع ٣/٢٢٢، ٢٢٥

(٢) المغني ١/٣٩٥

(٣) كشاف القناع ١/٣١١

عنه فيعذر، وإن غير المعنى تغييرا فاحشا مما اعتقاده كفر، مثل البارىء المصور ـ بفتح الواو ـ و﴿إنما يخشى الله من عباده العلماء﴾[1] برفع اسم الجلالة ونصب العلماء ـ فسدت في قول المتقدمين، واختلف المتأخرون: فقال جماعة منهم: لا تفسد. وما قاله المتقدمون أحوط، لأنه لو تعمد يكون كفرا، وما يكون كفرا لا يكون من القرآن، فيكون متكلما بكلام الناس الكفار غلطا وهو مفسد، كما لو تكلم بكلام الناس ساهيا مما ليس بكفر فكيف وهو كفر، وقول المتأخرين أوسع، لأن الناس لا يميزون بين وجوه الإعراب.

ويتصل بهذا تخفيف المشدد، وعامة المشايخ على أن ترك المد والتشديد كالخطأ في الإعراب، فلذا قال كثير بالفساد في تخفيف ـ رب العالمين ـ و ـ إياك نعبد ـ والأصح لا تفسد.

وأما في الحروف فإذا وضع حرفا مكان غيره فإما أن يكون خطأ أو عجزا، فالأول إن لم يغير المعنى وكان مثله موجودا في القرآن نحو ـ إن المسلمون ـ لا تفسد، وإن لم يغير وليس مثله في القرآن نحو ـ قيامين بالقسط ـ والتيابين ـ والحي القيام ـ لم تفسد عندهما، وعند أبي يوسف تفسد. وإن غير المعنى فسدت عندهما وعند أبي يوسف إن لم يكن مثله في القرآن. فلو قرأ أصحاب الشعير ـ بشين معجمة فسدت اتفاقا ـ

(١) سورة فاطر/٢٨

فالعبرة في عدم الفساد عندهما بعدم تغير المعنى ـ وعند أبي يوسف العبرة بوجود المثل في القرآن.[1]

وأما التقديم والتأخير فإن غير، نحو قوسرة في قسورة فسدت، وإن لم يغير لا تفسد عند محمد خلافا لأبي يوسف.

وأما الزيادة ومنها فك المدغم، فإن لم يغير نحو (وانْها عن المنكر) بالألف (ورادّدُوه إليك) لا تفسد عند عامة المشايخ، وعن أبي يوسف روايتان. وإن غير نحو (زرابيب) مكان (زرابي) (والقرآن الحكيم وإنك لمن المرسلين) (وإن سعيكم لشتى) بزيادة الواو في الموضعين تفسد.

وكذا النقصان إن لم يغير لا تفسد نحو (جاءهم) مكان (جاءتهم) وإن غير فسد نحو (والنهار إذا تجلى ما خلق الذكر والأنثى) بلا واو.

أما الكلمة مكان الكلمة فإن تقاربا معنى، ومثله في القرآن كالحكيم مكان العليم، لم تفسد اتفاقا، وإن لم يوجد المثل كالفاجر مكان الأثيم فكذلك عندهما، وعن أبي يوسف روايتان، فلو لم يتقاربا ولا مثل له فسدت اتفاقا إذا لم يكن ذكرا، وإن كان في القرآن وهو مما اعتقاده كفر كغافلين في ﴿إنا كنا فاعلين﴾ فعامة المشايخ على أنها تفسد اتفاقا.

(١) شرح فتح القدير ١/٣٢٢، ٣٢٣

وأمـا التقـديم والتأخـير فإن لم يغـير لم تفسد نحـو (فأنبتنـا فيها عنبا وحبا)، وإن غير فسدت نحو اليسر مكان العسر وعكسه.

وأمـا الـزيادة فإن لم تغيروهي في القرآن نحو (وبـالـوالـدين إحسانا وبرا) لا تفسد في قولهم، وإن غيرت فسـدت الصلاة لأنه لو تعمده كفر، فإذا أخطأ فيه أفسد.[1]

مذهب المالكية :

٢٨ ـ بحـث المـالـكيـة هذه المسألـة في صلاة المقتدي باللاحن.

فقال الخرشي : قيل: تبطل صلاة المقتدي بلاحن[2] مطلقـا، أي في الفـاتحـة أو غيرهـا، سواء غير المـعنى ككسـر كاف إيـاك وضم تاء أنـعمت أم لا، وجـد غيره أم لا، إن لم تستـو حالتهـا أو إن كان لحنـه في الفـاتحة دون غيرها؟ قولان. ثم قال: ومحـل الخـلاف فيمن عجز عن تعلم الصـواب لضيق الوقت أو لعدم من يعلمه مع قبول التعليم، أو ائتم به من ليس مثله لعدم وجـود غيره. وأمـا من تعمـد اللحن فصـلاتـه وصـلاة من اقتـدى به باطلة بلا نزاع، لأنـه أتى بكلمـة أجنبيـة في صلاتـه، ومن فعله ساهيـا لا تبطـل صلاتـه ولا صلاة من اقتـدى به قطعا بمنزلة من سها عن كلمة فأكثر في الفاتحة أو غيرها.

وإن فعـل ذلـك عجـزا بأن لا يقبـل التعليم فصـلاتـه وصـلاة من اقتـدى به صحيحة أيضا قطعا، لأنه بمنزلة الألكنة، وسواء وجد من ائتم به أو لا.

وإن كان عجـزه لضيق الـوقت أو لعـدم من يعلمـه مع قبوله التعليم، فإن كان مع وجود من يأتم به، فإن صلاتـه وصـلاة من ائتم به باطلة سواء أكـان مثـل الإمام في اللحن أم لا، وإن لم يجد من يأتم به فصـلاتـه وصـلاة من اقتـدى به صحيحة إن كان مثله، وإن لم يكن مثله بأن كان ينطق بالصواب في كل قراءته، أو صوابه أكثر من صواب إمامه فإنه محل خلاف.

وهـل تبطل صلاة المقتدي بغير مميز بين ضاد وظاء ما لم تستو حالتهما؟ قال بالبطلان: ابن أبي زيـد والقابسي وصححه ابن يونس وعبدالحق. وأمـا صلاتـه هو فصحيحـة، إلا أن يترك ذلـك عمدا مع القدرة عليه. ثم قال: وظاهره جريان هذا الخـلاف فيمن لم يميـز بين الضاد والظاء في الفـاتحـة وغـيرها، وفي المواق تقييده بمن لم يميز بين الضاد والظاء بينهما في الفاتحة، وذكر الحطاب والنـاصـر اللقـاني ما يفيـد أن الـراجـح صحـة الاقتـداء بمن لم يميـز بينهـما، وحكى المـواق الاتفـاق عليـه، وحكم من لم يميـز بين الضـاد

(١) شرح فتح القدير ١/٣٢٣، ٣٢٤

(٢) اللاحن من اللحن، وهو: الخطأ في الإعراب، أو الخروج عن طريق العرب في استعمال الألفاظ.

والسين كمن لم يميز بين الضاد والظاء، وكذا بين الزاي والسين.[١]

٢٩ - وقال الشافعية: يصح الاقتداء بلاحن بما لا يغير المعنى كضم الهاء في «لله» فإن غير معنى في الفاتحة كأنعمت بضم أو كسر ولم يحسن اللاحن الفاتحة فكأمي لا يصح اقتداء القارىء به أمكنه التعلم أو لا، ولا صلاته إن أمكنه التعلم وإلا صحت كاقتدائه بمثله، فإن أحسن اللاحن الفاتحة وتعمد اللحن أو سبق لسانه إليه ولم يعد القراءة على الصواب في الثانية لم تصح صلاته مطلقا ولا الاقتداء به عند العلم بحاله، أو في غير الفاتحة كجر اللام في قوله (إن الله برىء من المشركين ورسوله)[٢] صحت صلاته وصلاة المقتدي به حال كونه عاجزا عن التعلم، أو جاهلا بالتحريم، أو ناسيا كونه في الصلاة.[٣]

٣٠ - وقال الحنابلة: لا تصح إمامة الأمي وهو من لا يحسن الفاتحة أو يدغم منها حرفا لا يدغم، أو يلحن فيها لحنا يحيل المعنى كفتح همزة اهدنا، لأنه يصير بمعنى طلب الهدية لا الهداية، وضم تاء أنعمت وكسرها وكسر كاف إياك، فإن لم يحل المعنى كفتح دال نعبد ونون نستعين فليس أميا وإن أتى باللحن المحيل للمعنى مع القدرة على إصلاحه لم تصح صلاته لأنه أخرجه عن كونه قرآنا فهو كسائر الكلام، وحكمه حكم غيره من الكلام، وإن عجز عن إصلاح اللحن المحيل للمعنى قرأه في فرض القراءة لحديث: «إذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم»[١] وما زاد عن الفاتحة تبطل الصلاة بعمده.[٢]

(١) شرح الخرشي ٢/٢٥، ٢٦

(٢) سورة التوبة/٣

(٣) شرح المنهج وحاشية الجمل عليه ١/٥٢٧

خامسا: الكلام في الصلاة خطأ:

٣١ - إن أراد المصلي قراءة أو ذكرا فجرى على لسانه كلام الناس قال في المبسوط: فإن تكلم في صلاته ناسيا أو عامدا مخطئا أو قاصدا استقبل الصلاة لحديث «وليبن على صلاته ما لم يتكلم»[٣] فدل أن بعد الكلام لا يجوز البناء قط[٤] ولحديث معاوية بن الحكم قال: «إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس».[٥] هذا عند الحنفية، أما عند غيرهم

(١) حديث: «إذا أمرتكم بشيء فأتوا منه...» أخرجه البخاري (الفتح ١٣/٢٥١ - ط السلفية) ومسلم (٢/٩٧٥ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٢) كشاف القناع ١/٤٨٠، ٤٨١

(٣) حديث: «وليبن على صلاته ما لم يتكلم». أخرجه الدارقطني (١/١٥٦ - ط دار المحاسن) من حديث علي بن أبي طالب موقوفا عليه.

(٤) المبسوط ١/١٧٠، ١٧١، حاشية رد المحتار ١/٦١٤، ٦١٥

(٥) حديث: «إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس». أخرجه مسلم (١/٣٨١ - ٣٨٢ - ط الحلبي).

فإنهم فرقوا بين يسير الكلام وكثيره وقالوا: إن اليسير منه خطأ لا يفسد الصلاة ويفسدها الكلام الكثير.[١] وتفصيله يرجع إليه في مصطلح (صلاة).

سادسا: شك الإمام في الصلاة:

٣٢ ـ إن سها الإمام في صلاته فسبح اثنان يثق الإمام بقولهما لزمه قبوله والرجوع إليه سواء غلب على ظنه صوابهما أو خطؤهما، وهو قول الأئمة الثلاثة.[٢]

واستدلوا بأن النبي ﷺ رجع إلى قول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما في حديث ذي اليدين لما سألهما «أحق ما يقول ذو اليدين».[٣] فقالا نعم. مع أنه كان شاكا بدليل أنه أنكر ما قال ذو اليدين وسألهما عن صحة قوله.[٤]

وقال الشافعي: إن غلب على ظنه خطؤهما لم يعمل بقولهما.[٥] لأن من شك في فعل نفسه لم يرجع فيه إلى قول غيره.[٦]

(١) الفواكه الدواني ١/٢٦١، حاشية الشرقاوي على التحرير ١/٢١٨، المغني ٢/٤٣

(٢) حاشية رد المحتار ٢/٩٤، شرح الزرقاني ١/٢٤٤، المغني ٢/١٨

(٣) حديث: «ذي اليدين». أخرجه البخاري (الفتح ٣/٩٦ ـ ط السلفية)

(٤) المغني ٢/١٨

(٥) المجموع ٤/٢٣٩

(٦) المجموع ٤/٢٣٨

أما إذا تيقن الإمام من صوابه وخطأ المأمومين لم يجز له متابعتهم، وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية والشافعية في الصحيح عندهم وجمهور الحنابلة.

وذهب بعض الشافعية وهو قول أبي علي الطبري وصححه المتولي وهو قول أبي الخطاب من الحنابلة: إلى أن المخبرين إذا كانوا كثيرين كثرة ظاهرة بحيث يبعد اجتماعهم على الخطأ لزمه الرجوع إلى قولهم كالحاكم يحكم بالشاهدين ويترك يقين نفسه.[١]

سابعا: الخطأ في صلاة الخوف:

٣٣ ـ رأى المسلمون في حالة الخوف سوادا فظنوه خطأ عدوا وصلوا صلاة شدة الخوف، ثم بان أنه لم يكن عدوا، أو كان بينهم وبين العدو حائل لا يمكنه الوصول إليهم اختلفوا في هذه المسألة على قولين:

الأول: تلزمهم إعادة الصلاة وهو مذهب الحنفية والحنابلة[٢] وقول عند الشافعية وصححه النووي[٣] لأنه لم يوجد المبيح فأشبه من ظن الطهارة ثم علم بحدثه، وسواء استند الظن

(١) المجموع ٤/٢٣٩، المغني ٢/١٨، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ٢/٩٤، شرح الزرقاني ١/٢٤٤

(٢) حاشية رد المحتار ٢/١٨٦، كشاف القناع ٢/٢٠

(٣) المجموع ٤/٤٣٢

لخبر ثقة أو غيره،[١] ولأنهم تيقنوا الغلط في القبلة.[٢]

الثاني: لا يعيدون وتجزؤهم صلاتهم وهو مذهب المالكية.[٣] والقول الثاني عند الشافعية لوجود الخوف حال الصلاة.[٤]

جـ ـ الزكاة:

أولا: الخطأ في الخرص:

٣٤ ـ قال المالكية: إذا خرص الثمرة فوجدت أكثر مما خرص يأخذ زكاة الزائد، قيل: وجوبا، وقيل: استحبابا، ومن قال بالوجوب حمله على الحاكم يحكم ثم يظهر أنه خطأ صراح، ومن قال بالاستحباب حمله على التعليل بقلة إصابة الخراص.

أما إذا ثبت نقص الثمرة، فإن ثبت النقص بالبينة العادلة عمل بها، وإلا لم تنقص الزكاة، ولا يقبل قول ربها في نقصها لاحتمال كون النقص منه. ولو تحقق أن النقص من خطأ الخارص نقصت الزكاة.[٥]

وهذه المسألة مبنية على قاعدة ـ الواجب الاجتهاد أو الإصابة.[٦]

(١) كشاف القناع ٢/٢٠

(٢) المجموع ٤/٤٣٢

(٣) شرح الزرقاني ٢/٧١

(٤) المجموع ٤/٤٣٢

(٥) شرح الخرشي ٢/١٧٦

(٦) إيضاح المسالك ـ القاعدة الثامنة ص١٥١

٣٥ ـ وقال الشافعية: إن ادعى المالك أن الخارص أخطأ أو غلط فإن لم يبين القدر لم تسمع دعواه بلا خلاف. وإن بينه، وكان يحتمل الغلط في مثله كخمسة أوسق في مائة قبل قوله، وحط عنه ما ادعاه، فإن اتهمه حلفه، وفي اليمين وجهان: أصحهما مستحبة. هذا إذا كان المدعى فوق ما يقع بين الكيلين، أما إذا ادعى بعد الكيل غلطا يسيرا في الخرص بقدر ما يقع بين الكيلين كصاع من مائة فهل يحط منه وجهان: أصحهما. لا يقبل لأنه لم يتحقق النقص لاحتمال أنه وقع في الكيل، ولو كيل ثانيا لوفى. والثاني: يقبل ويحط عنه، لأن الكيل تعين والخرص تخمين فالإحالة عليه أولى.

أما إذا ادعى نقصا فاحشا لا يجوز أهل الخبرة وقوع مثله غلطا فلا يقبل قوله في حط جميعه بلا خلاف، وهل يقبل في حط الممكن فيه وجهان، أصحهما يقبل.[١]

٣٦ ـ وقال الحنابلة: إن ادعى رب المال غلط الخارص وكان ما ادعاه محتملا قبل قوله بغير يمين، وإن لم يكن محتملا مثل أن يدعي غلط النصف أو نحوه لم يقبل منه، لأنه لا يحتمل فيعلم كذبه، وإن قال لم يحصل في يدي غير هذا

(١) المجموع ٤/٤٨٦، فتح العزيز شرح الوجيز مطبوع مع المجموع ٥/٥٩١، ٥٩٢

قبل منه بغير يمين، لأنه قد يتلف بعضها بآفة لا نعلمها.[١]

ثانيا: الخطأ في مصرف الزكاة:

٣٧ - إذا دفع الزكاة لمن ظنه من أهلها فبان خطؤه اختلف فيه على قولين:

الأول: يجزئه ولا تجب عليه الإعادة وهو قول أبي حنيفة ومحمد ومقابل الصحيح عند الشافعية ومالك إذا كان الدافع هو السلطان أو الوصي أو مقدم القاضي وتعذر ردها.[٢]

واستدلوا بحديث معن بن يزيد قال: «بايعت رسول الله ﷺ أنا وأبي وجدي، وخطب علي فأنكحني وخاصمت إليه»، وكان أبي يزيد أخرج دنانير يتصدق بها فوضعها عند رجل في المسجد فجئت فأخذتها فأتيته بها فقال: والله ما إياك أردت، فخاصمته إلى رسول الله ﷺ، فقال: «لك ما نويت يايزيد، ولك ما أخذت يامعن»[٣] فجوزﷺ ذلك ولم يستفسر أن الصدقة كانت فريضة أو تطوعا، وذلك يدل على أن الحال لا تختلف، أو لأن مطلق الصدقة ينصرف إلى الفريضة، ولأن الوقوف على هذه الأشياء إنما هو بالاجتهاد لا القطع فيبنى الأمر على ما يقع عنده كما إذا اشتبهت عليه القبلة، ولو فرض تكرر خطئه فتكررت الإعادة أفضى إلى الحرج لإخراج كل ماله وليس كذلك الزكاة خصوصا مع كون الحرج مدفوعا عموما.

والقول الآخر: لا يجزئه وهو قول أبي يوسف إلا أنه قال لا يسترده.[١] وهو قول مالك أيضا إذا كان الدافع هو رب المال.[٢] وهو الصحيح عند الشافعية إن كان الدافع هو الإمام ويسترجع من المدفوع إلا أن يتعذر الاسترجاع من القابض فلا ضمان، وإن كان الدافع هو رب المال لم يجز عن الفرض، فإن لم يكن بيّن أنها زكاة لم يرجع، وإن بيّن رجع في عينها فإن تلفت ففي بدلها، فإن تعذر الاسترجاع ففي الضمان وإخراج بدلها قولان: قال النووي: المذهب أنها لا تجزئه ويلزمه الإخراج.[٣]

وهو قول الحنابلة في غير من ظنه فقيرا فبان غنيا وقالوا: يستردها ربها بزيادتها مطلقا سواء كانت متصلة أم منفصلة.[٤]

---

(١) المغني ٢/٥٩٠

(٢) شرح فتح القدير ٢/٢٧٥ والشرح الصغير وحاشية الصاوي ١/٦٦٨، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ١٥١ والمنثور في القواعد ٢/١٢٣، المجموع ٦/٢٣٠، ٢٣١

(٣) حديث معن بن يزيد: «لك مانويت يايزيد». أخرجه البخاري (الفتح ٣/٢٩١ - ط السلفية).

(١) شرح فتح القدير ٢/٢٧٥

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ١/٥٥٨، إيضاح المسالك ١٥١

(٣) المنثور في القواعد ٢/١٢٣، المجموع ٦/٢٣٠، ٢٣١

(٤) كشاف القناع ٢/٢٩٤، القواعد لابن رجب ٢٣٢

واستدل أصحاب هذا القول: بأنه ظهر خطؤه بيقين، وكان بإمكانه الوقوف على مدى استحقاقه أو عدمه فصار كالأواني والثياب، فإذا تحرى في الأواني الطاهرة المختلطة بالنجسة وتوضأ ثم ظهر له الخطأ يعيد الوضوء، وكذلك الثياب إذا صلى في ثوب منها بالتحري ثم ظهر خطؤه أعاد الصلاة، ومثله إذا قضى القاضي باجتهاده ثم ظهر نص بخلافه.[1] ولأنه ظهر له أنه ليس بمستحق وهو لا يخفى حاله غالبا فلم يعذر كدين الآدمي.[2]

وفرق الحنابلة بين دفعها خطأ إلى من لا يستحقها لكفر أو شرف، وبين دفعها لمن ظنه فقيرا فبان غنيا، فقالوا: لا تجزىء إذا دفعها للكافر أو لمن لا يستحقها لكونه هاشميا، وله حق استرداد ما دفع. لأن المقصود إبراء الذمة بالزكاة ولم يحصل لدفعها للكافر، فيملك الرجوع بخلاف دفعها للغني فإن المقصود الثواب ولم يفت.[3]

ووجه قول أبي يوسف في عدم الاسترداد أن فساد جهة الزكاة لا ينقض الأداء.[4]

(١) شرح فتح القدير ٢/٢٧٥، ٢٧٦
(٢) كشاف القناع ٢/٢٩٤
(٣) كشاف القناع ٢/٢٩٥
(٤) شرح فتح القدير ٢/٢٧٥

د ـ الصوم:

أولا: الخطأ في صفة نية صوم رمضان:

٣٨ ـ ذهب الحنفية، وهو وجه عند المالكية، وقول عند الشافعية، وقول عند الحنابلة[1] إلى أنه إذا أطلق الصائم نية الصوم في أداء رمضان، أو نوى النفل أو وصفه وأخطأ الوصف صح صومه.

قال في الدرر: وصح الصوم بمطلقها أي النية، وبنية النفل، وبخطأ الوصف في أداء رمضان لما تقرر في الأصول من أن الوقت متعين لصوم رمضان، والإطلاق في المتعين تعيين، والخطأ في الوصف لما بطل بقي أصل النية فكان في حكم المطلق، نظيره المتوحد في الدار إذا نودي بيا رجل أو باسم غير اسمه يراد به ذلك بخلاف قضاء رمضان حيث لا تعيين في وقته إلا إذا وقعت النية من مريض أو مسافر حيث يحتاج حينئذ إلى التعيين ولا يقع عن رمضان.[2]

وفي المسألة تفصيل ينظر في (صوم، نية).

ثانيا: الخطأ في الإفطار:

٣٩ ـ من كان ذاكرا للصوم فأفطر من غير قصد

(١) درر الحكام شرح غرر الاحكام ١/١٩٧، ١٩٨، شرح فتح القدير ٢/٣٠٨، ٣٠٩، المبسوط ٣/٦٠، ٦١ والبدائع ٢/٩٩٢ ـ ٩٩٤، والمنتقى ٢/٤١، والمجموع ٦/٢٩٤، ٢٩٥، والمغني ٣/٨٧
(٢) درر الحكام شرح غرر الأحكام ١/١٩٧، ١٩٨

كما إذا تمضمض فدخل الماء في حلقه فعند الحنفية والمالكية والشافعية في قول: يبطل الصوم ويلزم القضاء دون الكفارة، لأن الخطأ عذر لا يغلب وجوده بخلاف النسيان فإنه عذر غالب، ولأن الوصول إلى الجوف مع التذكر في الخطأ ليس إلا لتقصير في الاحتراز فيناسب الفساد، إذ فيه نوع إضافة إليه بخلاف النسيان. (١)

ومذهب الحنابلة وقول عند الشافعية: عدم البطلان مطلقا، لأنه وصل إلى جوفه بغير اختياره فلم يبطل صومه كغبار الطريق وغربلة الدقيق والذباب. (٢)

والصحيح عند الشافعية أنه إن بالغ أفطر وإلا فلا، لأن النبي ﷺ قال للقيط بن صبرة «بالغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائما»(٣) فنهاه عن المبالغة، فلو لم يكن وصول الماء في المبالغة يبطل صومه لم يكن للنهي عن المبالغة معنى، ولأن المبالغة منهي عنها في الصوم، وما تولد من سبب منهي عنه فهو كالمباشرة، والدليل عليه أنه إذا جرح إنسانا فمات جعل كأنه باشر قتله. (١)

ثالثا: الخطأ في تعيين رمضان للأسير:

٤٠ ـ إن اشتبهت الشهور على أسير لزمه أن يتحرى ويصوم، فإن وافق صومه شهرا قبل رمضان، فقد ذهب الحنفية والمالكية والشافعية في الصحيح من القولين والحنابلة إلى عدم الإجزاء، لأنه أدى العبادة قبل وجود سبب وجوبها، فلم تجزه كمن صلى قبل الوقت ولأنه تعين له يقين الخطأ فيما يأمن مثله في القضاء فلم يعتد له بما فعله، كما لو تحرى في وقت الصلاة قبل الوقت.

ويرى بعض الشافعية أنه يجزئه، وقد ضعفه النووي. (٢)

رابعا: الخطأ في الوقت:

٤١ ـ لو أكل الصائم أو جامع باجتهاد يظن أو يعتقد أن الوقت ليل فبان خلاف ذلك، فقد ذهب الحنفية والمالكية، والشافعية والحنابلة في غير الجماع على تفصيل سيأتي إلى أنه لو تسحر على ظن أن الفجر لم يطلع فإذا هو طالع، أو أفطر على ظن أن الشمس قد غربت فإذا هي لم

---

(١) شرح فتح القدير ٢/٣٢٨، بدائع الصنائع ٢/١٠٢٤، حاشية رد المحتار ٢/٤٠٦، درر الحكام شرح غرر الأحكام ١/٢٠٢ والشرح الصغير ١/٧٠٩، والمجموع ٦/٣٢٦

(٢) كشاف القناع ٢/٣٢١ والمجموع ٦/٣٢٦

(٣) حديث: «لقيط بن صبرة: «بالغ في الاستنشاق». أخرجه الترمذي (٣/١٤٦ ـ ط الحلبي) وقال: «حسن صحيح».

---

(١) المجموع ٦/٣٢٦

(٢) المبسوط ٣/٥٩ وشرح الخرشي ٢/٢٤٥ والمجموع ٦/٢٨٤ والمغني ٣/١٤٦، القواعد والفوائد الأصولية ص٩٠

تغرب، وكذا لو جامع ظانا بقاء الليل فبان خلاف ظنه وجب عليه القضاء ولا كفارة عليه، لأنه لم يفطر متعمدا بل مخطئا، ووجهوا قولهم بأن القضاء يثبت بمطلق الإفساد سواء كان صورة ومعنى، أو صورة لا معنى، أو معنى لا صورة، وسواء كان عمدا أو خطأ، وسواء كان بعذر أو بغير عذر، لأن القضاء يجب جبرا للفائت فيستدعي فوات الصوم لا غير، والفوات يحصل بمطلق الإفساد فتقع الحاجة الى الجبر بالقضاء ليقوم مقام الفائت فينجبر معنى، وأما الكفارة فيتعلق وجوبها بإفساد مخصوص وهو الإفطار الكامل بوجود الأكل أو الشرب أو الجماع صورة ومعنى متعمدا من غير عذر مبيح ولا مرخص ولا شبهة الإباحة. (١)

أما الجماع بلا عذر في نهار رمضان فقد قال الحنابلة: عليه القضاء والكفارة عامدا كان أو ساهيا أو جاهلا أو مخطئا، مختارا أو مكرها، لحديث أبي هريرة المتفق عليه «أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ فقال يارسول الله هلكت: قال مالك: قال: وقعت على امرأتي وأنا صائم». (٢)

(١) بدائع الصنائع ٢/١٠٢٤، ١٠٣٠، والشرح الصغير ١/٧٠٣، ٧٠٦، ٧٠٧، المنتقى ٢/٦٣، ٦٥ والمنثور في القواعد ٢/١٢٢ والمجموع ٦/٣٢٨، والقواعد والفوائد الأصولية ص٨٥، كشاف القناع ٢/٣٢٣، ٣٢٤

(٢) حديث أبي هريرة: «أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ =

قال البعلي: وحكى صاحب الرعاية رواية: لا قضاء على من جامع يعتقده ليلا فبان نهارا واختاره ابن تيمية. (١)

هـ ـ الحج:

أولا ـ الخطأ في يوم عرفة:

٤٢ ـ إذا أخطأ الناس فوقفوا في اليوم العاشر من ذي الحجة أجزأ وتم حجهم ولا قضاء، وهو مذهب الحنفية وقالوا: إن وقوفهم صحيح وحجتهم تامة استحسانا، والقياس أنه لا يصح. ووجه القياس أنهم وقفوا في غير وقت الوقوف فلا يجوز، كما لو تبين أنهم وقفوا يوم التروية ولا فرق بين التقديم والتأخير. (٢)

ومذهب المالكية أنه إذا أخطأ في رؤية الهلال جماعة الموقف لا أكثرهم فوقفوا بعاشر ظنا منهم أنه اليوم التاسع وأن الليلة عقبه ليلة العاشر بأن غم عليهم ليلة الثلاثين من ذي القعدة فأكملوا العدة فإذا هو العاشر، والليلة عقبه ليلة الحادي عشر فيجزئهم، وعليهم دم، واحترز عن خطأ بعضهم ولو أكثرهم فوقف العاشر ظنا أنه التاسع مخالفا لظن غيره فلا يجزئه. ونقل اللخمي عن

= فقال...» أخرجه البخاري (الفتح ٤/١٦٣ ـ ط السلفية) ومسلم (٢/٧٨١ ـ ط الحلبي).

(١) كشاف القناع ٢/٣٢٣، ٣٢٤، والقواعد والفوائد الأصولية للبعلي ص٨٦

(٢) البدائع ٣/١٠٩٩

ابن القاسم عدم الإجزاء إذا وقفوا في العاشر.[١]

ومذهب الشافعية أنهم إن غلطوا بيوم واحد فوقفوا في اليوم العاشر من ذي الحجة أجزأهم وتم حجهم ولا قضاء، هذا إذا كان الحجيج على العادة، فإن قلوا أو جاءت طائفة يسيرة فظنت أنه يوم عرفة وأن الناس قد أفاضوا فوجهان مشهوران حكاهما المتولي والبغوي، وآخرون أصحهما لا يجزئهم، لأنهم مفرطون، ولأنه نادر يؤمن مثله في القضاء، والثاني يجزئهم كالجمع الكثير.[٢]

ومذهب الحنابلة أنه يجزىء أيضا.[٣] واستدلوا جميعا بحديث: «يوم عرفة اليوم الذي يعرف الناس فيه»،[٤] وحديث: «الصوم يوم تصومون، والفطر يوم تفطرون، والأضحى يوم تضحون».[٥]

---

(١) مواهب الجليل ٣/٩٥ وشرح الزرقاني ٢/٢٦٩

(٢) المجموع ٨/٢٩٢

(٣) كشاف القناع ٢/٥٢٥، الفروع ٣/٥٣٤، ٥٣٥، المغني ٣/٤٧٤

(٤) حديث: «يوم عرفة اليوم الذي يعرّف الناس فيه» أخرجه الدارقطني (٢/٢٢٤ ـ ط دار المحاسن) بإسنادين، وعلق عليهما شمس الحق العظيم آبادي في حاشيته عليه: «وهذا الحديث مرسل، وكذا ما بعده وفيه الواقدي وهو ضعيف جدا».

(٥) حديث: «الصوم يوم تصومون، والفطر...». أخرجه الترمذي (٣/٧١ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة: وقال: «حديث حسن».

أما لو وقفوا في الثامن ظنا منهم أنه التاسع فإن مذهب الحنفية،[١] والمعروف من مذهب المالكية[٢] والأصح من الوجهين عند الشافعية أنه لا يجزئهم. قالوا: والفرق بين عدم إجزاء الوقوف فيه وبين إجزائه بالعاشر، أن الذين وقفوا فيه فعلوا ماتعبدهم الله به على لسان نبيه عليه الصلاة والسلام، لأمره بإكمال العدة حيث حصل الغيم دون اجتهاد بخلافه بالثامن فإنه اجتهادهم، أو شهادة من شهد بالباطل.[٣] ولأنه نادر غاية الندرة فكان ملحقا بالعدم، ولأنه خطأ غير مبني على دليل فلم يعذروا فيه.[٤]

ومذهب الحنابلة وقول ابن القاسم من المالكية ووجه عند الشافعية أنه يجزئهم لحديث «يوم عرفة اليوم الذي يعرّف الناس فيه» قالوا: وهو نص في الإجزاء، وأنه لو كان هنا خطأ وصواب لاستحب الوقوف مرتين وهو بدعة لم يفعله السلف فعلم أنه لا خطأ.[٥]

وفي مذهب مالك قول لابن القاسم بعدم الإجزاء في الصورتين، قال الحطاب: يعني إذا أخطأ جماعة أهل الموسم وهو المراد بالحج، فوقفوا

---

(١) بدائع الصنائع ٣/١٠٩٦

(٢) شرح الزرقاني ٢/٢٦٩

(٣) شرح الزرقاني ٢/٢٦٩

(٤) بدائع الصنائع ٣/١٠٩٦، المجموع ٨/٢٩٣

(٥) كشاف القناع ٢/٥٢٥، مواهب الجليل ٣/٩٥، المجموع ٨/٢٩٣

في اليوم العاشر، فإن وقوفهم يجزئهم، واحترز بقوله فقط مما إذا أخطئوا ووقفوا في الثامن، فإن وقوفهم لا يجزئهم، وهذا هو المعروف من المذهب وقيل: يجزئهم في الصورتين وقيل: لا يجزىء في الصورتين.[١]

ثانيا: خطأ الحجيج في الموقف:

٤٣ ـ إذا أخطأ الحجيج في الموقف فوقفوا في غير عرفة فيلزم القضاء، سواء كانوا جمعا كثيرا أو قليلا، لأن الخطأ في الموقف يؤمن مثله في القضاء.[٢]

ثالثا: الخطأ في أشهر الحج:

٤٤ ـ لو اجتهد الحجيج في أشهر الحج وأحرموا ثم بان الخطأ عاما فهل ينعقد حجا أو عمرة؟ اختلفوا فيه على قولين:

الأول: يصح الإحرام بالحج قبل أشهر الحج.

والقول الثاني: لا يجزىء ولا ينعقد.[٣]

وينظر تفصيل ذلك في: (إحرام، حج).

---

(١) مواهب الجليل ٣/٩٥

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٠٣، المنثور في القواعد للزركشي ٢/١٢٢، المجموع ٨/٢٩٢، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٢/٣٢٠، كشاف القناع ٢/٤٩٤

(٣) المنثور في القواعد ٢/١٢٢، وبدائع الصنائع ٣/١١٧٤ ومواهب الجليل ٣/١٨، ١٩ والمجموع ٨/٢٩٣ وزاد المسير ١/٢١٠، والقواعد والفوائد الأصولية ص٢٧٧

رابعا: قتل صيد الحرم خطأ:

٤٥ ـ ذهب الفقهاء إلى أن قتل الصيد في الحرم أو من المحرمين حرام يجب فيه الجزاء، يستوي في ذلك العمد، والخطأ، والسهو، والنسيان والجهل،[١] لقوله تعالى: ﴿ياأيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم...﴾[٢] إلى آخر الآية. وينظر: (إحرام، حرم).

خامسا ـ الخطأ في محظورات الإحرام:

٤٦ ـ ذهب الحنفية والمالكية إلى أن محظورات الإحرام جميعها يستوي فيها العمد والخطأ كقتل الصيد.

وفرق الشافعية والحنابلة بين ما كان إتلافا كحلق الشعر وقتل الصيد، وبين ما كان تمتعا كلبس وتطيب.[٣] وفي الوطء خلاف بين المذهبين، وينظر التفصيل في: (إحرام، حج).

و ـ الأضاحي:

الخطأ في ذبح الأضحية:

٤٧ ـ إذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما

---

(١) فتح القدير ٣/٧١، والقوانين الفقهية ص٩٢، والشرقاوي على التحرير ١/٤٩٠ والمغني ٣/٤٥٢

(٢) سورة المائدة/٩٥

(٣) فتح القدير ٣/٢٤ ـ ٤٨، والقوانين الفقهية ٩٢ ـ ٩٣، والشرقاوي على التحرير ١/٤٩١، وكشاف القناع ٢/٤٥٨

أضحيـة الآخـر أجزأ عنها ولا ضمان عليهما عند الحنفية والحنابلة، قال الحنفية: وهذا استحسان، وأصـل هذا أن من ذبـح أضحية غيره بغير إذنه لا يحل له ذلـك وهـو ضامن لقيمتهـا. ولا يجزئه عن الأضحيــة في القيـاس وهـو قول زفـر. وفي الاستحسان، يجوز ولا ضمان على الــذابــح، ووجهـه أنهـا تعينت للذبـح لتعينهـا للأضحية، حتى وجب عليـه أن يضحي بها بعينهـا في أيـام النحر، ويكره أن يبدل بها غيرها، فصار المالك مستعينـا بكـل من يكـون أهـلا للذبـح آذنـا له دلالـة، لأنهـا تفـوت بمضي هذه الأيـام وعساه يعجـز عن إقـامتهـا بعوارض، فصار كما إذا ذبح شاة شد القصاب رجلها. ووجه القياس أنه ذبح شاة غيره بغـير أمـره فيضمن، كما إذا ذبـح شاة اشتراها القصاب.

وذكـر القاضي وغيره من الحنابلة أنها تجزىء ولا ضمان استحسانا، والقياس ضمانها.

ونقـل الأثـرم وغـيره أنهـما يترادان اللحم إن كان موجـودا ويجـزىء، ولـو فرق كل منهـما لحم ما ذبحه أجزأ لإذن الشرع في ذلك. [1]

وذهب المالكية فيما نقلوه عن مالك إلى عدم الإجـزاء، ويضمن كل واحـد لصاحبه القيمة، فإذا غرم القيمـة ولم يأخـذها مذبوحة فالأصح في قول أشهب ومحمد بن المواز أنها تجزىء أضحية لذابحها.

وروى عيسى عن ابن القاسم أنها لا تجزىء. [1]

وقــال الشــافعيــة: لو ذبـح كل من رجلين أضحية الآخر ضمن ما بين القيمتين أي قيمتها حيـة وقيمتهـا مذبـوحـة، لأن إراقـة الـدم قربة مقصودة وقد فوتها، وأجزأ كل منها عن الأضحية لكن بقيـد كونهـا واجبـة بنذر فيفرقها صاحبها، لأنهـا مستحقـة الصـرف لجهـة التضحية، ولأن ذبحهــا لا يفتقــر إلى نيــة، أمـا المتطـوع بها والـواجبة بالجعل فلا يجزىء ذبحها عن الأصلية لافتقاره إلى نية. [2]

ز ـ البيوع :

أولا ـ بيع المخطىء :

٤٨ ـ قال الحنفية: بيع المخطىء ينعقد فاسدا، وصـورتـه أنه أراد أن يقول: سبحان الله فجرى على لسانه ـ بعت هذا منك بألف، وقبل الآخر ـ وصـدقـه في أن البيـع خطأ. أمـا وجـه انعقاده فلاختيـاره في الأصل، ووجه فساده لعدم الرضا كبيع المكره، فيملك البدل بالقبض. [3]

وذهب المـالكيـة والشـافعية والحنابلة إلى أنه

(١) الهداية ٤/٧٧، وكشاف القناع ٣/١٤، والقواعد لابن رجب ص٢٣٧ القاعدة السادسة والتسعون.

(١) التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل ٣/٢٥٢

(٢) الشرقاوي على التحرير ٢/٤٦٩، ٤٧٠

(٣) تيسير التحرير ٢/٣٠٧

غير منعقد، لأنه يشترط في أسباب انتقال الملك كالبيع والهبة وغيرهما القدرة والعلم والقصد، فمن باع وهو لا يعلم أن هذا اللفظ أو هذا التصرف يوجب انتقال الملك لا يلزمه بيع ولا نحوه.(١)

ثانيا ـ الغلط في المبيع :

٤٩ ـ إذا وقع الغلط في جنس المبيع بأن اعتقد أحد العاقدين أن المعقود عليه من جنس معين فإذا به من جنس آخر، مثل أن يبيع ياقوتا أو ماسا فإذا هو زجاج، أو يبيع حنطة فإذا هي شعير.

وكذا إذا اتحد الجنس ولكن التفاوت بين المعقود عليه وما أراده العاقد كان تفاوتا فاحشا فإن الحنفية عدا الكرخي قالوا : إن الغلط يكون مانعا يمنع من انعقاد العقد، فيكون العقد باطلا لأن البيع معدوم، وقال الكرخي : هو فاسد.(٢)

وقال المالكية : إذا وقع أحد العاقدين في الغلط ولم يبين للعاقد الآخر فلم يعلم بهذا الغلط فلا يعتد بالغلط. جاء في مواهب الجليل : سئل مالك عمن باع مصلى فقال المشتري : أتدري ما هذا المصلى ؟ هي والله خز فقال البائع : ما علمت أنه خز ولو علمته ما بعته بهذا الثمن، قال مالك : هو للمشتري ولا شيء للبائع.

وكذا من باع حجرا بثمن يسير، ثم تبين أنه ياقوتة أو زبرجدة تبلغ مالا كثيرا. أما إذا سمى أحدهما الشيء بغير اسمه، مثل أن يقول البائع أبيعك هذه الياقوتة فيجدها غير ياقوتة، أو يقول المشتري : بع مني هذه الزجاجة ثم يعلم البائع أنها ياقوتة فلا خلاف في أن هذا الشراء لا يلزم المشتري، والبيع لا يلزم البائع.(١)

وكذلك إذا سمى العاقد الشيء باسم يصلح له كقول البائع : أبيعك هذا الحجر فإذا هو ياقوتة فيلزم البائع البيع، وإن علم المشتري أنها ياقوتة، وأما إذا سمى أحدهما الشيء بغير اسمه مثل أن يقول البائع : أبيعك هذه الياقوتة فيجدها غير ياقوتة، أو يقول المشتري : بع مني هذه الزجاجة ثم يعلم البائع أنها ياقوتة فلا خلاف في أن الشراء لا يلزم المشتري، والبيع لا يلزم البائع.

وإذا أبهم أحدهما لصاحبه في التسمية ولم يصرح، فقال ابن حبيب : إن ذلك يوجب الرد كالتصريح.(٢)

---

(١) الفروق ١/١٦٣، وتهذيب الفروق ١/١٧٩، ونهاية المحتاج ٣/٣٧٣، منهاج الطالبين ٢/١٥٤، ١٥٥، وكشاف القناع ٣/١٤٩، ١٥٠، المغني ٧/٣١٩

(٢) البدائع ٦/٢٩٩٨، فتح القدير ٥/٢٠١، المادة ٢٠٨ من مجلة الأحكام العدلية.

(١) مواهب الجليل ٤/٤٦٦

(٢) مواهب الجليل ٤/٤٦٦

واختلف الشافعية فمنهم من قال بالصحة ومنهم من قال بالبطلان.

قال القليوبي: لو اشترى زجاجة يظنها جوهرة فالعقد صحيح إن لم يصرح بلفظ الجوهرة وإلا فالعقد باطل، وحكى عن شيخه صحة العقد وثبوت الخيار قال: وفيه نظر.(١)

وقال الحنابلة: لو قال: البائع بعتك هذا البغل بكذا، فقال اشتريته، فبان المشار إليه فرسا أو حمارا لم يصح البيع، ومثله بعتك هذا الجمل فبان ناقة ونحوه، فلا يصح البيع للجهل بالمبيع.(٢)

ثالثا ـ الجناية على المبيع خطأ:

٥٠ ـ الجناية خطأ على المبيع قبل القبض أو في زمن الخيار، قد تكون من البائع، أو المشتري، أو من غيرهما، وفي لزوم البيع بهذه الجناية وسقوط الخيار، وفي الضمان، خلاف وتفصيل ينظر في: (خيار، ضمان).

ح ـ الإجارة:

أولا: خطأ النقاد والقبان ونحوهما:

٥١ ـ ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن النقاد إن أخطأ لا ضمان عليه، لأنه مجتهد أخطأ في اجتهاده، ولا أجرة له، لأنه لم يعمل ما أمر به.

وقيد الحنابلة عدم الضمان بكون النقاد حاذقا أمينا وإلا ضمن.

وقال الشافعية: لو أخطأ القباني(١) في الوزن ضمن، كما لو غلط في النقش الذي على القبان.(٢)

ثانيا: خطأ الأجراء والصناع:

٥٢ ـ مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة وفريق من الشافعية:(٣) أن الأجير الخاص لا يضمن ما هلك في يده بلا صنعه، أو هلك من عمله المأذون فيه إذا لم يتعمد الفساد.

وقالت طائفة من الشافعية: إن الأجير الخاص كالأجير المشترك(٤) في الضمان وهو

---

(١) حاشية القليوبي على شرح الجلال المحلي على المنهاج ٢/١٦٤، المجموع ١٢/٣٣٤، ٣٣٥

(٢) كشاف القناع ٣/١٦٥

(١) القباني: الوزان بالقبان، والقبان، الميزان ذو الذراع الطويلة المقسمة أقساما (المعجم الوسيط).

(٢) اللآلىء الدرية في الفوائد الخيرية لنجم الدين الرملي مطبوع مع جامع الفصولين ٢/١٨٤ طبعة أولى سنة ١٣٠٠ بالمطبعة الأزهرية، وجامع الفصولين ٢/١٦٩، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٣/١٧٤، وحاشية القليوبي على منهاج الطالبين ٢/٢١٨، ونهاية المحتاج ٤/٩٨ وكشاف القناع ٣/٢٤٧

(٣) جامع الفصولين ٢/١٧١، مجمع الضمانات ٢٧، ٢٨ والفواكه الدواني ٢/١٦٨، والمهذب ١/٤٠٨، والمغني ٥/٤٣٢

(٤) الأجير المشترك هو الذي يستحق الأجرة بالعمل لا بتسليم النفس وله أن يعمل للعامة وخلافه الأجير الخاص.

المنصوص عن الشافعي، وقال: والأجراء كلهم سواء. وقد اتفق الفقهاء على أن الأجير المشترك إذا تلف عنده المتاع بتعد، أو تفريط جسيم يضمن. أما إذا تلف بغير هذين، ففيه تفصيل في المذاهب يرجع إليه في مصطلح: (إجارة).

ثالثا ـ خطأ الكاتب :

٥٣ ـ قال الحنفية: فيمن دفع إلى رجل ورقا ليكتب له مصحفا وينقطه، ويعجمه، ويعشره بكذا من الأجرة فأخطأ في بعض النقط والعواشر. قال أبو جعفر: إن فعل ذلك في كل ورقة كان المستأجر بالخيار، إن شاء أخذه وأعطاه أجر مثله لا يجاوز به ما سمى، وإن شاء رده عليه واسترد منه ما أعطاه، أي ضمنه قيمة الورق، وإن وافقه في البعض دون البعض أعطاه حصة ما وافق من المسمى وبما خالف أعطاه أجر المثل.[1]

وقال الشافعية: بصحة الاستئجار للنساخة ويبين كيفية الخط، ورقته، وغلظه، وعدد الأوراق وسطور كل صفحة كذا، وقدر القطع إن قدرنا بالمحل. وإذا غلط الناسخ غلطا فاحشا فعليه أرش الورق ولا أجرة له، وإلا فله الأجرة ولا أرش عليه ويلزمه الإصلاح.[2]

رابعا : خطأ الطبيب والخاتن ونحوهما :

٥٤ ـ اتفق الفقهاء على أنه لا ضمان على الطبيب والخاتن والحجام إذا فعلوا ما أمروا به بشرطين:

أحدهما: أن يكونوا ذوي حذق في صناعتهم ولهم بها بصارة ومعرفة، لأنه إذا لم يكونوا كذلك لم يحل لواحد منهم مباشرة القطع، وإذا قطع مع هذا كان فعلا محرما فيضمن سرايته كالقطع ابتداء.

الثاني: أن لا تجني أيديهم فيتجاوزوا ما ينبغي أن يقطع.

فإذا وجد هذان الشرطان لم يضمنوا، لأنهم قطعوا قطعا مأذونا فيه فلم يضمنوا سرايته، كقطع الإمام يد السارق، أو فعلوا فعلا مباحا مأذونا في فعله، فأما إن كان كل منهم حاذقا وخبت يده مثل أن يتجاوز قطع الختان إلى الحشفة، أو إلى بعضها، أو قطع في غير محل القطع، أو يقطع السلعة من إنسان فيتجاوزها، أو يقطع بآلة كآلة يكثر ألمها، أو في وقت لا يصلح القطع فيه وأشباه ذلك ضمن فيه كله، لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بين العمد والخطأ فأشبه إتلاف المال.[1]

---

(١) مجمع الضمانات ص٥٠

(٢) حاشية الجمل ٣/٥٤٥، نهاية المحتاج ٤/٩٨، ٩٩

(١) جامع الفصولين ٢/١٨٦، ودرر الحكام ٢/٢٣٦، والدر المختار ٦/٦٨، ومجمع الضمانات ٤٧، ٤٨، وشرح الخرشي ٧/٢٨، ٨/١١٠، ١١١، وشرح الزرقاني ٧/٢٧ ـ ٢٩ والفواكه الدواني ٢/١٦٨ ونهاية المحتاج=

ط ـ الخطأ في وصف اللقطة :

٥٥ ـ إذا ادعى شخص ملكية لقطة فإن الملتقط لا يسلمها إليه إلا إذا وصفها وصفا يشعر بأنها له. وقد اختلف الفقهاء فيما إذا أخطأ مدعي ملكية اللقطة في وصف من أوصافها.

قال الحنفية : إن الإصابة في بعض علامات اللقطة لا تكفي لدفعها إليه، وإن الإصابة في العلامات كلها شرط.[1]

وقال المالكية : إذا وصف واحدا من العفاص والوكاء[2] ووقع الجهل في الآخر أو الغلط ففي ذلك خلاف :

قيل : لا شيء له فيهما، وقيل : يستأني فيهما، وقيل : يعطي بعد الاستيناء مع الجهل ولا شيء له مع الغلط.

قال ابن رشد : وهذا أعدل الأقوال، وقال : إن المراد بالغلط تصور الشيء على خلاف ما هو عليه لا المتعلق باللسان.[3]

وقال الخرشي : إذا غلط فإن قال : الوكاء مثلا كذا، فإذا هو بخلاف ذلك فإنه لا يكفي ولا تدفع له.

= إلى شرح المنهاج ٨/٣٢، والمغني ٥/٤٤٠، وكشاف القناع ٤/١٤، ٣٥

(١) حاشية رد المحتار ٤/٢٨٢.

(٢) العفاص: الوعاء الذي يكون فيه اللقطة، والوكاء الحبل الذي يربط به فم ذلك الوعاء.

(٣) حاشية العدوي على الخرشي ٧/١٢٢

وإذا وصف العفاص والوكاء أو أحدهما وأصاب في ذلك وأخطأ في صفة الدنانير، بأن قال محمدية فإذا هي يزيدية فلا شيء له بلا خلاف.

وقالوا : إذا عرف العفاص والوكاء وغلط في قدر الدراهم بزيادة، فإنه لا يضر بأن قال : هي عشرة فإذا هي خمسة، أما غلطه بالنقص بأن قال : هي عشرون فإذا هي ثلاثون ففيه قولان.[1] وينظر تفصيل ذلك في (لقطة).

ي ـ الغلط في الشفعة :

٥٦ ـ من صور الخطأ أو الغلط في الشفعة أن يغلط الشفيع في شخص المشتري، أو في غيره من الأركان كالغلط في الثمن. وفيما يأتي بيان مذاهب الفقهاء في هذه المسألة.

قال الشافعية والحنابلة : إن قال المشتري : اشتريت بمائة فعفا الشفيع ثم بان أنه اشترى بخمسين فهو على شفعته، لأنه عفا عن الشفعة لقدر، وهو أنه لا يرضاه بمائة أو ليس معه مائة.

وإن قال : اشتريت نصفه بمائة فعفا ثم بان أنه قد اشترى جميعه بمائة فهو على شفعته، لأنه لم يرض بترك الجميع.

وإن قال إنه اشترى بأحد النقدين فعفا ثم بان أنه كان قد اشتراه بالنقد الآخر فهو على

(١) الخرشي وحاشية العدوي عليه ٧/١٢٣

شفعتـه، لأنه يجوز أن يكون قد عفا لإعواز أحد النقدين عنده، أو لحاجته إليه.

وإن قال: اشـتريت الشقص فعفـا، ثم بان أنـه كان وكيـلا فيه وإنما المشتري غيره فهوعلى شفعتـه، لأنـه قد يرضى مشـاركـة الـوكيـل ولا يرضى مشاركة الموكل. [١]

وقـال الحنفيـة: لو أخبر الشفيع أن المشتري فلان فقـال: قد سلمت له، فإذا المشتري غيره فهـو على شفعتـه، لأن النـاس يتفـاوتـون في المجـاورة، فرضاه بمجاورة إنسان لا يكون رضا منه بمجاورة غيره، وهذا التقييد منه مفيد، كأنه قال إن كان المشتري فلانا فقد سلمت الشفعة، فإذا تبين أن المشتري غيره فهو على حقه. وإن تبين أنه اشتراه فلان وآخر معه، صح تسليمه في نصيب فلان وهو على شفعته في نصيب الآخر، لأنـه رضي بمجاورة أحدهما فلا يكون ذلك منه رضـا بمجـاورة الآخـر. [٢] ولـو أخـبر أن الثمن ألف درهم فسلم الشفعـة، فإن كان أكثـر من ألـف فتسليمـه صحيـح، وإن كان أقـل فله الشفعـة، لأنـه إنـما أسقط حقه بشرط أن يكون الثمن ألف درهم، لأنـه بنى تسليمـه على ما أخبر به، والخطاب السابق كالمعاد فيما بنى عليه من الجـواب، فكأنـه قال سلمت إن كان الثمن ألفـا، وإنـما أقـدم على هذا التسليم لغـلاء الثمن، أو لأنه لم يكن متمكنا من تحصيل الألف ولا يزول هذا المعـنـى إذا كان الثمن أكثـر من الألف بل يزداد. فأمـا إذا كان الثمن أقـل من الألف فقد انعدم المعنى الذي كان لأجله رضي بالتسليم فيكـون على حقـه، وهـذا لأن الأخذ بالشفعـة شراء، وقـد يرغب المرء في شراء شيء عند قلة الثمن ولا يرغب فيه عند كثرة الثمن. [١]

وعنـد المـالكيـة: الشفيع إذا علم بالبيع فلما أخبر بالثمن أسقط شفعته لكثرته، ثم ظهر بعد ذلـك أن الثمن أقـل مما أخـبر به فله شفعتـه ولو طال الـزمـان قبـل ذلـك، ويحلف أنه إنما أسقط لأجل الكذب في الثمن.

وكـذلـك لا تسقط شفعته إذا أسقطها لأجل الكذب في الشقص المشتَرى، بأن قيل له فلان اشـترى نصف نصيب شريكـك ثم أخـبر أنـه اشـترى جميع نصيب شريكه فله القيام بالشفعة حينئـذ، لأنـه يقـول لم يكن لي غرض في أخـذ النصف، لأن الشـركـة بعـد قائمة، فلما علمت أنـه ابتـاع الكـل أخذت لارتفاع الشركة وزوال الضـرر، أو لأجـل الكـذب في المشتري ـ بكسر الـراء ـ قيـل له فلان اشـترى نصيب شريكـك فأسقط لذلك، ثم ظهر أنه غير الذي سُمِّيَ فإن

(١) المهذب ١/ ٣٨٠، ٣٨١، وكشاف القناع ٤/ ١٤٣
(٢) المبسوط ١٤/ ١٠٥
(١) المبسوط ١٤/ ١٠٥

له أن يأخذ شفعته كائنا ما كان الشخص.

وكذلك لا تسقط شفعته إذا قيل له إن فلانا اشترى حصة شريكك في الشقص فرضي به وسلم شفعته لأجل حسن سيرة هذا المشتري ثم علم بعد ذلك أن الشقص اشتراه هو وشخص آخر فله القيام بشفعته، لأنه يقول إنما رضيت بشركة فلان وحده لا بشركته مع غيره.[1]

ك - النكاح :

أولا - الخطأ في الصيغة :

٥٧ - يرى فريق من الحنفية أنه لا يصح النكاح بألفاظ مصحَّفة، والتصحيف أن يقرأ الشيء على خلاف ما أراده كاتبه، أو على غير ما اصطلحوا عليه، كتجوَّزتُ بتقديم الجيم على الزاي، لأنه صادر لا عن قصد صحيح، بل عن تحريف وتصحيف فلا يكون حقيقة ولا مجازا لعدم العلاقة، بل غلطا فلا اعتبار به أصلا بخلاف ما لو اتفق قوم على النطق بهذه الغلطة وصدرت عن قصد صح، لأن ذلك وضع جديد وبه أفتى أبو السعود.[2]

والرأي الآخر للحنفية ومذهب الشافعية ورأي تقي الدين من الحنابلة: العقد بلفظ جوزت وزوزت إذا نطق به العامي قاصدا به معنى النكاح يصح، لأن لفظ جوزت وزوزت لا يفهم منه العاقدان والشهود إلا أنه عبارة عن التزويج ولا يقصد منه إلا ذلك المعنى بحسب العرف، وقد صرحوا بأنه يحمل كلام كل عاقد وحالف وواقف على عرفه.[1]

وقال الغزالي: الخطأ في الصيغة إذا لم يخل بالمعنى ينبغي أن يكون كالخطأ في الإعراب والتذكير والتأنيث.[2]

وينظر تفصيل ذلك في: (نكاح).

ثانيا - الغلط في اسم الزوجة :

٥٨ - قال الحنفية: الغلط في اسم الزوجة يمنع من انعقاد النكاح إلا إذا كانت حاضرة في مجلس العقد وأشار إليها، فلا يضر، لأن تعريف الإشارة الحسية أقوى من التسمية، لما في التسمية من الاشتراك لعارض فتلغو التسمية عند الإشارة، كما لو قال: اقتديت بزيد هذا فإذا هو عمرو فإنه يصح.[3] ولو كان له بنتان وأراد تزويج الكبرى فغلط فسماها باسم الصغرى صح للصغرى بأن كان اسم الكبرى عائشة والصغرى فاطمة، فقال زوجتك بنتي فاطمة

---

(١) شرح الخرشي ٦/١٧٢، ١٧٣

(٢) تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه المسمى رد المحتار ٣/١٨، ١٩

(١) حاشية ابن عابدين ٣/٢٠، ٢١

(٢) نهاية المحتاج ٦/٢٠٧

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/٢٦

وهو يريد عائشة فقبل، انعقد على فاطمة، وهذا إذا لم يصفها بالكبرى، فلو قال زوجتك بنتي الكبرى فاطمة قالوا: يجب أن لا ينعقد العقد على إحداهما، لأنه ليس له ابنة كبرى بهذا الاسم، ولا تنفع النية هنا ولا معرفة الشهود بعد صرف اللفظ عن المراد. (١)

وقال شمس الدين الرملي من الشافعية: لو قال أبو بنات: زوجتك إحداهن أو بنتي أو فاطمة ونويا معينة ولو غير المسماة فإنه يصح، قال الشبراملسي: لو زوجها الولي ثم مات ثم اختلفت الزوجة مع الزوج فقالت: لست المسماة في العقد، وقال الشهود: بل أنت المقصودة بالتسمية، وإنما الولي سمى غيرك في العقد غلطا ووافقها الزوج على ذلك، فهل العبرة بقولها لأن الأصل عدم النكاح، أو العبرة بقول الشهود؟ فيه نظر والأقرب الأول، لأن الأصل عدم الغلط. (٢)

وقال الحنابلة: لو سماها الولي بغير اسمها ولم يكن له غيرها صح العقد، لأن عدم التعيين إنما جاء من التعدد ولا تعدد هنا، وكذا لو سماها بغير اسمها وأشار إليها، بأن قال زوجتك بنتي فاطمة هذه، وأشار إلى خديجة فيصح العقد على خديجة، لأن الإشارة أقوى، ولو سماها بغير اسمها ولم يقل بنتي لم يصح النكاح. ولو كان له بِنْتَانِ فاطمة وعائشة فقال الولي: زوجتك بنتي عائشة فقبل الزوج، ونويا في الباطن فاطمة فلا يصح النكاح، لأن المرأة لم تذكر بما تتعين به، فإن اسم أختها لا يميزها بل يصرف العقد عنها، ولأنهما لم يتلفظا بما يصح العقد بالشهادة عليه فأشبه ما لو قال: زوجتك عائشة فقط، أو ما لو قال: زوجتك ابنتي ولم يسمها، وإذا لم يصح فيما إذا لم يسمها ففي ما سماها بغير اسمها أولى. (١)

ثالثا ـ الغلط في الزوجة:

٥٩ ـ إذا زفت امرأة إلى غير زوجها ولم يكن رآها قبل ذلك فوطئها، فقد اتفق الفقهاء على أنه يجب على الواطىء مهر المثل، ولا حد عليه، وإن أتت بولد ثبت نسبه. وينتشر التحريم بهذا الوطء. (٢)

وقال المالكية: إن وطئها غلطا وهي في عدة غيره تأبد تحريمها. (٣)

ومن صور الغلط التي ذكرها الشافعية والحنابلة: أنه لو عقد أب على امرأة وابنه على

(١) فتح القدير ٣/١٩٢، حاشية ابن عابدين ٣/٢٦
(٢) نهاية المحتاج ٦/٢٠٩

(١) كشاف القناع ٥/٤١، ٤٢، الفروع ٥/١٦٩، ١٧٠
(٢) حاشية ابن عابدين ٣/٢٤، ٣٨، ٤/٢٣، ٢٦، الشرح الصغير ٢/٣٧٥، ٤٥٣، كشاف القناع ٥/٧٢، منهاج الطالبين ٣/٢٤٣
(٣) الشرح الصغير ٢/٣٤٥

ابنتها وزفت كل لغير زوجها ووطئها غلطا :

قال الشافعية : انفسخ النكاحان ولزم كلا لموطوءته مهر المثل، وعلى السابق منهما بالوطء لزوجته نصف المسمّى، وفيما يلزم الثاني منهما وجوه.(١)

وقال الحنابلة: في الصورة السابقة: إن وطء الأول يوجب عليه مهر مثلها، لأنه وطء شبهة ويفسخ نكاحها من زوجها، لأنها صارت بالوطء حليلة ابنه أو أبيه، ويسقط به مهر الموطوءة عن زوجها، لأن الفسخ جاء من قبلها بتمكينها من وطئها ومطاوعتها عليه، ولا شيء لزوجها على الواطىء، لأنه لم يلزمه شيء يرجع به، ولأن المرأة مشاركة في إفساد نكاحها بالمطاوعة فلم يجب على زوجها شيء لو انفردت به.(٢)

رابعا ـ طلاق المخطىء:

٦٠ ـ من قال لزوجته اسقيني فجرى على لسانه أنت طالق، فإن الطلاق لا يقع عند الشافعية والحنابلة، لعدم القصد ولا اعتبار للكلام بدون القصد.(٣)

وقال الحنفية: يقع به الطلاق وإن لم يكن مختارا لحكمه لكونه مختارا في التكلم، ولأن الغفلة عن معنى اللفظ أمر خفي وفي الوقوف على قصده حرج.(١)

وقال المالكية: المراد من القصد قصد النطق باللفظ الدال عليه في الصريح والكناية الظاهرة وإن لم يقصد مدلوله وهو حل العصمة.

وقالوا إن سبق لسانه بأن أراد أن يتكلم بغير الطلاق، فالتوى لسانه فتكلم بالطلاق فلا شيء عليه إن ثبت سبق لسانه في الفتوى والقضاء، وإن لم يثبت فلا شيء عليه في الفتوى ويلزمه في القضاء.(٢)

ل ـ الخطأ في الجنايات :

أولا ـ القتل الخطأ :

٦١ ـ الواجب في القتل الخطأ الدية على عاقلة القاتل والكفارة عليه، والحرمان من الميراث عند جمهور الفقهاء. ويرجع في تعريف القتل الخطأ وصوره وأنواعه وأحكامه وآراء الفقهاء في ذلك إلى مصطلحات (قتل، دية، كفارة، إرث).

ثانيا ـ ما يجب فيما دون النفس خطأ:

٦٢ ـ الواجب فيما دون النفس إما دية كاملة كما في ذهاب كل من الكلام، والسمع، واللسان،

---

(١) نهاية المحتاج ٦/٢٧١

(٢) المغني ٧/٥١

(٣) منهاج الطالبين ٢/١٥٤، ١٥٥، نهاية المحتاج ٣/٣٧٣، المغني ٧/٣١٩

(١) تيسير التحرير ٢/٣٠٦، فتح القدير ٣/٤٨٨

(٢) شرح الخرشي ٤/٣٢، ٣٣

والأنف، وفي اليدين والرجلين، أو نسبة من الدية كما في الموضحة، والمنقلة، والآمة، والجائفة، وتفصيل ذلك يرجع إليه في مصطلح (دية).(١)

ثالثا ـ جناية الإنسان على نفسه أو أطرافه خطأ:

٦٣ ـ مذهب الحنفية والمالكية والشافعية وهو رواية عن أحمد أن من قتل نفسه خطأ لا تجب الدية بقتله ولا تحمل العاقلة ديته، لأن عامر بن الأكوع بارز مرحبا يوم خيبر فرجع سيفه على نفسه فمات، ولم يقض فيه النبي ﷺ بدية ولا غيرها،(٢) ولو وجبت لبينه، ولأنه جنى على نفسه فلم يضمنه غيره كالعمد.

وقال الحنابلة في الأظهر من الروايتين: إن على عاقلته ديته لورثته إن قتل نفسه، أو أرش جرحه لنفسه إذا كان أكثر من الثلث، واستدلوا بأن رجلا ساق حمارا فضربه بعصا كانت معه فطارت منها شظية ففقأت عينه فجعل عمر ـ رضي الله عنه ـ ديته على عاقلته، ولم يعرف له مخالف في عصره.(١)

وأما بالنسبة للكفارة فقد قال الشافعي والحنابلة: تجب فيه الكفارة.

وقال أبو حنيفة ومالك: لا تجب، لأن الكفارة مشروطة بعدم القتل فإذا حصل القتل بطل الخطاب بها كما تسقط ديته عن العاقلة لورثته.(٢)

رابعا ـ الخطأ في التصادم:

٦٤ ـ التصادم قد يقع من فارسين، أو من ماشيين، أو من سفينتين، وقد يقع عمدا أو شبه عمد أو خطأ، والواجب في حال الخطأ هل يضمن كل واحد ما تلف من الآخر من نفس أو دابة أو مال، أو أن الواجب هو بأن يضمن كل واحد منهما نصف قيمة ما تلف من الآخر؟ خلاف بين الفقهاء(٣) وتفصيل ذلك محله في مصطلح (دية، إتلاف، قتل، ضمان).

---

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢/١٠٥ ـ ١٠٨، القوانين الفقهية ٢٣٠، كفاية الأخيار ٢/١٠٤ ـ ١٠٦، المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد ١٧٨، ١٧٩

(٢) حديث: «قصة عامر بن الأكوع». أخرجها ابن عبدالبر في الاستيعاب (٢/٧٨٦ ـ ٧٨٧ ط مطبعة نهضة مصر وإسنادها صحيح.

(١) فتح القدير ١٠/٢٣١، الدر المختار ٦/٥٤٥، حاشية رد المحتار ٦/٦٣٨ قال «كأنه قتل نفسه فكان هدراً» سطر ٢١، وشرح الخرشي ٨/٤٩، ٥٠، والمهذب ٢/٢١٢، والمغني ٨/٣٧١

(٢) فتح القدير ١٠/٢٣١، حاشية رد المحتار ٦/٥٤٥، ٦٣٨، والمهذب ٢/٢١٧، والمغني ٨/٥١٣، وشرح الخرشي ٨/٤٩، ٥٠

(٣) درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢/١١٢، مواهب الجليل وبهامش التاج والإكليل ٦/٢٤٣، المهذب ٢/١٩٤، ١٩٥، شرح تنقيح اللباب ٢/٢٧٦ ومابعدها، المغني ٩/١٧٣ ـ ١٧٧

خامسا ـ في خرق السفينة خطأ :

٦٥ ـ قال الشافعية : لو خرق شخص سفينته عامدا خرقا يهلك غالبا، فالقصاص أو الدية على الخارق، وخرقها للإصلاح شبه عمد، فإن أصاب غير موضع الإصلاح فخرقه فخطأ محض .[1]

وذكر ابن قدامة أنه إذا خرق السفينة خطأ فعليه ضمان ما تلف وعلى عاقلته الدية .

وإذا قام ليصلح موضعا فقلع لوحا، أو يصلح مسمارا فثقب موضعا، فقد اختلف في اعتبار هذه الصورة من قبيل عمد الخطأ، أو من قبيل الخطأ المحض؟

ذهب إلى الأول القاضي أبويعلى، والثاني هو الصحيح، لأنه قصد فعلا مباحا فأفضى إلى التلف، فأشبه ما لو رمى صيدا فأصاب آدميا، لكن إن قصد قلع اللوح من موضع يغلب أنه لا يتلفها فأتلفها فهو عمد الخطأ وفيه ما فيه .[2]

وقال الحنفية في ضمان الملاح : لو دخلها الماء فأفسد المتاع فلو بفعله وحده يضمن بالاتفاق، ولو بلا فعله إن لم يمكن التحرز عنه لا يضمن إجماعا، وإن كان بسبب يمكن التحرز عنه

(١) حاشية الشرقاوي على التحرير ٢/٣٧٩، حاشية القليوبي على المنهاج ٤/١٥٢

(٢) المغني ٩/١٧٧

لا يضمن عند أبي حنيفة وعندهما يضمن . وهذا كله لو لم يكن رب المتاع أو وكيله في السفينة، فلو كان لا يضمن في جميع ما مر إذا لم يخالف بأن لم يجاوز المعتاد، لأن محل العمل غير مسلم إليه .[1]

م ـ الخطأ في الأيمان :

أولا : الخطأ في حلف اليمين :

٦٦ ـ معنى الخطأ في اليمين عند الحنفية سبق اللسان إلى غير ما قصده الحالف وأراده بأن أراد شيئا فسبق لسانه إلى غيره، كما إذا أراد أن يقول : اسقني الماء فقال : والله لا أشرب الماء . وأوجبوا فيه الكفارة إن حنث لقوله تعالى : ﴿واحفظوا أيمانكم﴾[2] ولقوله ﷺ : «ثلاث جدهن جد وهزلهن جد : النكاح، والطلاق، واليمين»[3]

وقالوا : إن الكفارة ترفع الإثم وإن لم توجد منه التوبة . وخالف الكمال بن الهمام في انعقاد يمين المخطئ وقال : واعلم أنه لو ثبت حديث

(١) مجمع الضمانات ٤٨، ٤٩

(٢) سورة المائدة/٨٩

(٣) حديث : «ثلاث جدهن جد، وهزلهن جد، النكاح والطلاق واليمين» قال الزيلعي في نصب الراية (٣/٢٩٣ ـ ط المجلس العلمي بالهند) : «غريب» يعني أنه ليس له أصل بهذا اللفظ ثم قال : «وإنما الحديث : النكاح والطلاق والرجعة» وهذا أخرجه الترمذي (٣/٤٨١ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة وحسنه .

اليمين لم يكن فيه دليل، لأن المذكور فيه جعل الهزل باليمين جدا، والهازل قاصد لليمين غير راض بحكمه فلا يعتبر عدم رضاه به شرعا بعد مباشرته السبب مختارا، والناسي بالتفسير المذكور لم يقصد شيئا أصلا ولم يدر ما صنع، وكذا المخطىء لم يقصد قط التلفظ به، بل بشيء آخر فلا يكون الوارد في الهازل واردا في الناسي الذي لم يقصد قط مباشرة السبب، فلا يثبت في حقه نصا ولا قياسا. (١)

وفرق المالكية بين نوعين من الخطأ:

الأول - سبق اللسان بمعنى غلبته وجريانه على لسانه نحو: لا والله ما فعلت كذا، والله ما فعلت كذا.

الثاني - انتقاله من لفظ لآخر والتفاته إليه عند إرادة النطق بغيره.

وقالوا: إن القسم الأخير لا شيء عليه فيه ويديّن أي يقبل قوله ديانة، كسبق اللسان في الطلاق، أما الأول فيلزمه اليمين. (٢)

وذهب الشافعية إلى أنه إن سبق لسانه إلى لفظ اليمين بلا قصد في حال غضبه: كلا والله وبلى والله، وكذا في حال عجلته، أو صلة كلامه، أو أراد اليمين على شيء فسبق لسانه إلى غيره، فهذا لا ينعقد يمينه ولا تتعلق به كفارة. (١) فإذا حلف وقال: لم أقصد اليمين صدق، أما الحلف بالطلاق والعتاق والإيلاء فلا يصدق في الظاهر، والفرق بينهما عندهم: أن العادة جارية بإجراء لفظ اليمين بلا قصد، بخلاف الطلاق والعتاق فدعواه فيهما بخلاف الظاهر فلا يقبل، ولو اقترن باليمين ما يدل على القصد لم يقبل قوله على خلاف الظاهر. (٢)

وذهب الحنابلة إلى أن من حلف على شيء يظنه فيبين بخلافه، ومن سبق اليمين على لسانه من غير قصد فلا إثم في هذا النوع ولا كفارة ورووا ذلك عن أحمد وقالوا: إن عقدها (أي اليمين) على زمن خاص ماض يظن صدق نفسه كأن حلف ما فعل كذا يظنه لم يفعله فبان بخلافه حنث في طلاق وعتاق فقط، بخلاف الحلف بالله أو بنذر أو ظهار، لأنه من لغو الأيمان.

وكذا إذا عقدها على زمن مستقبل ظانا صدقه فلم يكن كمن حلف على غيره يظن أنه

---

(١) حاشية رد المحتار ٣/٧٠٨، فتح القدير ٥/٦٤، درر الحكام ٢/٣٩

(٢) حاشية الدسوقي ٢/١٢٧، شرح الزرقاني ٣/٥١، شرح الخرشي ٣/٥٢

(١) كفاية الأخيار ٢/١٥٣، المهذب ٢/١٢٨، منهاج الطالبين ٤/٢٧٢، ٢٧٣

(٢) كفاية الأخيار ٢/١٥٤، منهاج الطالبين ٤/٢٧٢، ٢٧٣

يطيعه فلم يفعل، أو ظن المحلوف عليه خلاف نية الحالف ونحو ذلك.[١]

وينظر تفصيل ذلك في مصطلح: (أيمان).

ثانيا ـ الخطأ في الحنث:

٦٧ ـ قال الحنفية: تجب الكفارة في اليمين المنعقدة سواء مع الإكراه أو النسيان في اليمين أو الحنث، لأن الفعل الحقيقي لا يعدمه الإكراه والنسيان، وكذا الإغماء والجنون فتجب الكفارة، كما لو فعله ذاكرا ليمينه مختارا.[٢]

وقال المالكية: الحنث هو مخالفة ما حلف عليه من نفي أو إثبات، فمن حنث مخطئا كأن حلف لا يدخل دار فلان فدخلها معتقدا أنها غيرها فإنه يحنث، ومن أمثلة الخطأ أيضا ما إذا حلف أنه لا يتناول منه دراهم فتناول منه ثوبا فتبين أن فيه دراهم فإنه يحنث، وقيل بعدم الحنث، وقيل بالحنث إن كان يظن أن فيه دراهم قياسا على السرقة وإلا فلا حنث.

وفرقوا بين الخطأ والغلط فقالوا: متعلق الخطأ الجنان، ومتعلق الغلط اللسان فحيث قالوا بالحنث المراد به الغلط الذي هو بمعنى الخطأ الذي هو متعلق الجنان لا الذي يتعلق بالغلط اللساني فالصواب عدم الحنث فيه. ومثلوا للغلط الذي هو بمعنى الخطأ: حلف أن لا يكلم زيدا فكلمه معتقدا أنه عمرو، أو حلف لا يذكر فلانا فذكره لظنه أنه غير الاسم المحلوف عليه.[١]

وقال الشافعية: إذا حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها ناسيا لليمين أو جاهلا أنها الدار المحلوفة عليها هل يحنث؟ فيه قولان: سواء كان الحلف بالله تعالى أو بالطلاق أو غير ذلك، ووجه الحنث قوله تعالى: ﴿ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان﴾[٢] وهي عامة في جميع الأحوال. ووجه عدم الحنث وهو الراجح قوله تعالى: ﴿وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به﴾[٣] الآية، وقوله ﷺ: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»[٤] واليمين داخلة في هذا العموم.[٥]

وقال الحنابلة: الحنث في اليمين حال كونه مختارا ذاكرا إن فعله مكرها أو ناسيا فلا كفارة، لحديث: «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه». ويقع الطلاق والعتاق إذا فعل المحلوف عليه بهما ناسيا والجاهل كالناسي

---

(١) المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد لابن الجوزي ١٩٦، وكشاف القناع ١/ ٢٣٧

(٢) درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢/ ٤٠، وفتح القدير ٥/ ٦٥

---

(١) القوانين الفقهية ص١٠٨، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٤٢

(٢) سورة المائدة/ ٨٩

(٣) سورة الأحزاب/ ٥

(٤) حديث: «إن الله وضع . . .» سبق تخريجه ف/ ٩

(٥) كفاية الأخيار ٢/ ١٥٥

فلو حلف لا يدخل دار زيد فدخلها جاهلا بأنها داره حنث في طلاق وعتاق فقط .[١]

ن ـ الغلط في القسمة :

٦٨ ـ قال الشافعية والحنابلة : إذا تقاسما أرضا ثم ادعى أحدهما غلطا ، فإن كان في قسمة إجبار لم يقبل قوله من غير بينة ، لأن القاسم كالحاكم فلم تقبل دعوى الغلط عليه من غير بينة .

فإن أقام البينة على الغلط نقضت القسمة .

وإن كانت قسمة اختيار : فإن تقاسما بأنفسهما من غير قاسم لم يقبل قوله ، لأنه رضي بأخذ حقه ناقصا ، وإن أقام بينة لم تقبل ، لجواز أن يكون قد رضي دون حقه ناقصا ، وإن قسم بينهما قاسم نصباه ، فإن قلنا إنه يفتقر إلى التراضي بعد خروج القرعة لم تقبل دعواه ، لأنه رضي بأخذ حقه ناقصا ، وإن قلنا إنه لا يفتقر إلى التراضي بعد خروج القرعة فهو كقسمة الإجبار فلا يقبل قوله إلا ببينة .[٢]

وقال في المغني : إنه في كل الأحوال ـ حتى في صورة ما تمت قسمته تراضيا ـ إنه متى أقام البينة بالغلط نقضت القسمة ، لأن ما ادعاه محتمل ثبت ببينة عادلة فأشبه ما لو شهد على نفسه بقبض الثمن أو المسلم فيه ثم ادعى غلطا في كيله .[١]

قال الحنفية : إذا ادعى أحد المتقاسمين الغلط في القسمة وزعم أن شيئا مما أصابه في يد صاحبه ـ وكان قد أشهد على نفسه بالاستيفاء ـ لم يصدق على ذلك إلا ببينة ، لأنه يدعي فسخ القسمة بعد وقوعها فلا يصدق إلا بحجة ، وإن لم يكن له بينة استحلف الشركاء فمن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعي فيقسم بينهما على قدر أنصبائهما ، لأن النكول حجة في حقه خاصة فيعاملان على زعمهما ، وإن قال أصابني إلى موضع كذا فلم يسلمه إليَّ ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه تحالفا وفسخت القسمة ، لأن الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع .[٢]

وقال المالكية : إن ادعى أحد المتقاسمين الجور والغلط ، فإن تحقق الحاكم عدمهما منع مدعيه من دعواه ، وإن أشكل الأمر بأن لم يكن متفاحشا ولم يثبت بقول أهل المعرفة حلّف المنكر لدعوى صاحبه أن القاسم لم يجر، ولم يغلط ، فإن نكل المنكر لدعوى صاحبه قسم ما ادعى الآخر أنه حصل به الجور والغلط بينهما على قدر

(١) كشاف القناع ٦/٢٣٧ ، والمذهب الأحمد ١٩٦ ، والفروع ٦/٣٨٦، وحديث : « إن الله وضع عن أمتي». سبق تخريجه ف/ ٩

(٢) المهذب ٢/٣٠٩، المغني ١٠/٢٠٩

(١) المغني ١٠/٢٠٩

(٢) فتح القدير ٩/٤٤٧ ـ ٤٤٩

نصيب كل، وأما إذا ثبت ما ذكر بقول أهل المعرفة، أو كان متفاحشا وهو ما يظهر لأهل المعرفة وغيرهم فإنها تنقض القسمة.

وقالوا: المراد بالجور ما كان عن عمد، وبالغلط ما لم يكن عن عمد.(١)

س ـ الخطأ في الإقرار والغلط فيه:

٦٩ ـ قال الشافعية: إذا رجع المقر في حال تكذيب المقر له، بأن يقول غلطت في الإقرار، قبل قوله في الأصح بناء على أن المال المقر به يترك في يده، والثاني: لا، بناء على أن الحاكم ينتزعه منه، وهذه المسألة مبنية على مسألة أخرى هي أنه إذا كذب المقر له المقر بمال كثوب هل يترك المال في يد المقر أو ينتزعه الحاكم ويحفظه إلى ظهور مالكه؟ فالأصح عندهم أن المال يترك في يده، ومقابل الأصح ينتزع منه فالمسألة الأولى مبنية على هذه.(٢)

وينظر التفصيل في مصطلح: (إقرار).

ع ـ الخطأ في الشهادة:

٧٠ ـ وفيها مسائل:

أولا ـ إذا قال الشاهدان بعد أداء الشهادة وقبل الحكم بها وهمنا أو غلطنا في شهادتنا بدم أو حق على زيد بل هو عمرو.

(١) شرح الخرشي ١٩٦/٦

(٢) منهاج الطالبين ٥/٣

قال الحنفية: لو شهد عدل فلم يبرح عن مجلس القاضي ولم يطل المجلس ولم يكذبه المشهود له حتى قال: أخطأت بعض شهادتي، ولا مناقضة قبلت شهادته بجميع ما شهد به لو عدلا، ولو بعد القضاء، وعليه الفتوى، وقيل يقضى بما بقي إن تداركه بنقصان، وإن بزيادة يقضى بها إن ادعاها المدعي، لأن ما حدث بعدها قبل القضاء يجعل كحدوثه عندها.

قال الزيلعي: ثم قيل: يقضى بجميع ما شهد به أولا، حتى لو شهد بألف ثم قال: غلطت في خمسمائة يقضى بألف، لأن المشهود به أولا صار حقا للمدعي ووجب على القاضي القضاء به فلا يبطل برجوعه.

وقيل: يقضى بما بقي لأن ما حدث بعد الشهادة قبل القضاء كحدوثه عند الشهادة. ثم قال: وذكر في النهاية: أن الشاهد إذا قال وهمت في الزيادة أو في النقصان: يقبل قوله إذا كان عدلا ولا يتفاوت بين أن يكون قبل القضاء أو بعده.(١)

وقال المالكية: سقطت الشهادتان: الأولى لاعترافهما بأنهما على وهم وشك، والثانية لاعترافهما بعدم عدالتهما حيث شهدا على شك، وكذا بعد الحكم وقبل الاستيفاء إن كانت في دم لا في مال فلا تسقط، ويدفع لمن

(١) حاشية ابن عابدين ٤٨٨/٥، ٤٨٩

شهدا له به أولا ثم يغرمانه . وقال ابن القاسم والأكثر: لا يغرمان إذا قالا وهمنا . [١]

وفي القوانين الفقهية : إذا ادعى الشاهد الغلط فاختلف هل يلزمه ما لزم المتعمد للكذب أم لا؟ والصحيح أنه يلزمه في الأموال لأنها تضمن في الخطأ . [٢]

وقال الشافعية : إذا رجع الشهود قبل الحكم امتنع الحكم بالشهادة، لأنه لا يدري أصدقوا في الأول أو في الثاني فلا يبقى ظن الصدق في الشهادة، أو بعد الحكم وقبل استيفاء مال استوفي ، أو قبل عقوبة كالقصاص وحد القذف والزنى والشرب، فلا يستوفى لأنها تسقط بالشبهة، والرجوع شبهة، والمال لا يسقط بها. فلو كان الرجوع بعد الاستيفاء لم ينقض الحكم، فإن كان المستوفى قصاصا، أو قتل ردة، أو رجم زنى أو جلده ومات المجلود، وقالوا تعمدنا فعليهم قصاص أو دية مغلظة، فإن قالوا أخطأنا فلا قصاص، فإن قال بعضهم تعمدت وقال بعضهم أخطأت فلكل حكمه . [٣]

وقال الحنابلة : إذا رجع شهود الأصل بعد الحكم وقالوا غلطنا ضمنوا لاعترافهم بتعمد الإتلاف بقولهم كذبنا، أو بخطئهم بقولهم غلطنا . [١]

وإن رجع شهود قصاص أو شهود حد بعد الحكم بشهادتهم وقبل الاستيفاء لم يستوف القود ولا الحد، لأن المحكوم به عقوبة لا سبيل إلى جبرها إذا استوفيت بخلاف المال، ولأن رجوع الشهود شبهة لاحتمال صدقهم، والقود والحد يدرآن بالشبهة، ووجبت دية قود للمشهود له، لأن الواجب بالعمد أحد شيئين وقد سقط أحدهما فتعين الآخر، ويرجع المشهود عليه بما غرمه من الدية على الشهود.

وإن كان رجوعهم بعد الاستيفاء وقالوا أخطأنا فعليهم دية ما تلف مخففة، لأنه خطأ، وتكون في أموالهم، لأنه بإقرارهم، والعاقلة لا تحمله . [٢]

ثانيا ـ مسائل متفرقة في الغلط في الشهادة:

٧١ ـ **الأولى ـ** إذا غلط الشهود في الحد الرابع من حدود الدار فلا تجوز شهادتهم، لأنه يختلف المدعى بالغلط نظير ما إذا شهد شاهدان بالبيع وقبض الثمن وتركا ذكر الثمن جاز، ولو غلطا في الثمن لا تجوز شهادتهما لأنه صار عقدا آخر بالغلط . [٣]

---

(١) شرح الزرقاني ٧/١٩٦

(٢) القوانين الفقهية ٢٠٦

(٣) منهاج الطالبين ٤/٣٣٢، ٣٣٣، حاشية الشرقاوي على التحرير ٢/٥٠٣، ٥٠٤

(١) كشاف القناع ٦/٤٤١، ٤٤٢، المغني ١٠/٣٢٥

(٢) كشاف القناع ٦/٤٤٢، ٤٤٣

(٣) تكملة فتح القدير ٨/١٦٢

الثانية ـ إذا قال شهود الأصل أشهدنا شهود الفرع وغلطنا، قال محمد بالضمان، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف بعدمه.[١]

الثالثة ـ الشهادة على الخط: قال بعضهم: لا تجوز الشهادة على الخط في شيء من الأشياء، لأنه قد يحصل غلط للعقل بذلك وعزاه الباجي للمشهور. وقيل: إن الغلط نادر.[٢]

الرابعة ـ قال المالكية: إن اتهم القاضي الشاهدين بالغلط فلا يفرق بينهما لئلا يرعب الشاهد ويختلط عقله.[٣] وعند الشافعية يفرق إن ارتاب في الشهود.[٤]

الخامسة ـ لا تقبل شهادة شخص معروف بكثرة غلط ونسيان، لأن الثقة لا تحصل بقوله لاحتمال أن تكون شهادته مما غلط فيها وسها.[٥]

السادسة ـ قال الحنفية والشافعية في الأصح: لا يكفي في التعديل قول المدعى عليه هو عدل وقد غلط في شهادته عليّ، ومقابل الأصح الاكتفاء بذلك في الحكم عليه لا في التعديل، وقوله غلط ليس بشرط وإنما هو بيان، لأن إنكاره

(١) شرح فتح القدير ٧/٤٩٥، درر الحكام ٢/٣٩٤
(٢) البهجة شرح التحفة ١/١٠٥
(٣) البهجة شرح التحفة ١/٩٨
(٤) حاشية الشرقاوي على التحرير ٢/٤٩٦
(٥) كشاف القناع ٦/٤١٨

مع اعترافه بعدالته مستلزم لنسبته للغلط وإن لم يصرح به.[١]

ثالثا ـ الشهود إذا رجعوا عن الشهادة بعد الحكم وقالوا أخطأنا هل يعزرون؟

قال المالكية والشافعية والحنابلة وطائفة من الحنفية:[٢] لا يعزرون، لأن الله تعالى قال: ﴿وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم﴾[٣] هذا إن كان قولهم يحتمل الصدق في الخطأ، وإن لم يحتمله عزروا ولم يقبل قولهم.

قال العدوي في حاشيته على شرح الخرشي: وإن أشكل فقولان، وقال الرملي: وإن ادعوا الغلط أي في استحقاقهم التعزير.

ونقل ابن عابدين عن الفتح قوله: يعزر الشهود سواء رجعوا قبل القضاء أو بعده. قال: ولا يخلو عن نظر: لأن الرجوع ظاهر في أنه توبة عن تعمد الزور إن تعمده، أو السهو والعجلة إن كان أخطأ فيه، ولا تعزير على التوبة ولا على ذنب ارتفع بها وليس فيه حد مقدر.[٤]

(١) درر الحكام ٢/٣٧٣، نهاية المحتاج ٨/٢٥٤
(٢) شرح الخرشي ٧/٢٢١، والمهذب ٢/٣٢٩، نهاية المحتاج ٨/٣١٠، وكشاف القناع ٦/٤١٨؛ وحاشية رد المحتار ٥/٥٠٤
(٣) سورة الأحزاب/٥
(٤) حاشية رد المحتار ٥/٥٠٤، شرح فتح القدير ٧/٤٧٨، ٤٧٩

ف - الخطأ في القضاء :

٧٢ - قال الزركشي : مدار نقض الحكم على تبين الخطأ، والخطأ إما في اجتهاد الحاكم في الحكم الشرعي حيث تبين النص أو الإجماع أو القياس الجلي بخلافه، ويكون الحكم مرتبا على سبب صحيح، وإما في السبب حيث يكون الحكم مرتبا على سبب باطل، كشهادة الزور.

وتفصيل ذلك في مصطلح : (قضاء).

الخطأ في تنفيذ الحد والتعزير :

٧٣ - مذهب الحنفية : قال الكاساني : إذا أخطأ الإمام فظن اليسار يمينا مع اعتقاد وجوب قطع اليمين فعند أبي حنيفة لا ضمان عليه.

ونظيره لو قال الحاكم لمقيم الحد : اقطع يد السارق، فقطع اليسرى خطأ قال : لا ضمان عليه عند أصحابنا، وعند زفر يضمن لأن الخطأ في حقوق العباد ليس بعذر.[٢] ودليلهم أن هذا خطأ في الاجتهاد، لأنه أقام اليسار مقام اليمين باجتهاده متمسكا بظاهر قوله سبحانه : ﴿فاقطعوا أيديهما﴾[٣] من غير فصل بين اليمين واليسار، فكان هذا خطأ من المجتهد في الاجتهاد، وهو موضوع.

(١) المنثور في القواعد ٢ / ٦٩

(٢) بدائع الصنائع ٩/٤٢٧٥، ١٠/٤٧٧٩، ومجمع الضمانات ٢٠٣، وشرح فتح القدير ٥/ ٢٩٠

(٣) سورة المائدة/٣٨

وقال المالكية : لو أخطأ الإمام أو غيره فقطع يد السارق اليسرى أولا، فإن ذلك يجزئه عن قطع يده اليمنى، ومحل الإجزاء إذا حصل الخطأ بين متساويين، وأما لو أخطأ فقطع الرِّجْل وقد وجب قطع اليد، ونحوه، فلا يجزئ، ويقطع العضو الذي ترتب عليه القطع ويؤدي دية الآخر.[١]

وقال الشافعية : ما وجب بخطأ إمام أو نوابه في حد، أو تعزير، وحكم في نفس أو نحوهما، فعلى عاقلته كغيره، وفي قول : في بيت المال إن لم يظهر منه تقصير، لأن خطأه يكثر بكثرة الوقائع بخلاف غيره، والكفارة في ماله قطعا وكذا خطؤه في المال.[٢]

وقال الحنابلة : إن زاد على الحد فتلف وجب الضمان وفي مقداره قولان :

أحدهما : كمال الدية.

والثاني : نصف الضمان، وسواء زاد خطأ أو عمدا، لأن الضمان يجب في الخطأ والعمد.

وقالوا : إذا مات من التعزير لم يجب ضمانه، لأنها عقوبة مشروعة للردع والزجر فلم يضمن من تلف بها.

(١) تبصرة الحكام ٢ /٣٠١، وشرح الخرشي ٨/٩٣ - ١١٠

(٢) نهاية المحتاج ٨ /٣١، ومنهاج الطالبين ٤ /٢٠٨، ٢٠٩، وحاشية القليوبي ٢ /٢٨٦

ثم قالوا: وكل موضع قلنا يضمن الإمام فهل يلزم عاقلته أو بيت المال، روايتان:

إحداهما: بيت المال، لأن خطأه يكثر، فلو وجب ضمانه على عاقلته أجحف بهم وهذا أصح.

والثانية: على عاقلته، لأنها وجبت بخطئه فكانت على عاقلته.[1]

الخطأ في القصاص:

٧٤ - ذهب الحنفية إلى أنه إذا قطع يد رجل عمدا حتى وجب عليه القصاص، فقطع الرجل يده فمات ضمن الدية في قول أبي حنيفة، لأنه استوفى غير حقه، لأن حقه القطع، وهو أتى بالقتل، وفي قولهما لا شيء عليه.[2]

وذهب المالكية إلى أن المباشِر للقصاص إذا زاد على القدر المطلوب المأذون فيه تعمدا، فإنه يقتص منه بقدر ما زاد على القدر المطلوب بالمساحة، فإن نقص عمدا أو خطأ فإنه لا يقتص منه ثانيا لأنه قد اجتهد.

وقال اللخمي: إذا قطع الطبيب[3] في الموضع المعتاد فمات لم يكن عليه شيء، وإن زاد على ذلك يسيرا ووقع القطع فيما قارب كان خطأ، وإن زاد على ذلك فيما لا يشك فيه أن ذلك عمد كان فيه القصاص، وإن تردد بين الخطأ والعمد كانت فيه دية مغلظة.[1]

وذهب الشافعية إلى أنه إن وجب له القصاص بالسيف فضربه فأصاب غير الموضع وادعى أنه أخطأ، فإن كان يجوز في مثله الخطأ فالقول قوله مع يمينه، لأن ما يدعيه محتمل، وإن كان لا يجوز في مثله الخطأ لم يقبل قوله ولا يسمع فيه يمينه، لأنه لا يحتمل ما يدعيه، وإن أراد أن يعود ويقتص فقد قال في موضع لا يمكن، وقال في موضع يمكن.

وقال: ومن وجب له القصاص في موضحة فاستوفى أكثر من حقه وجب عليه القود في الزيادة، وإن كان خطأ وجب عليه الأرش.[2]

وذهب الحنابلة إلى أنه إن كانت الزيادة خطأ مثل أن يستحق قطع أصبع فيقطع اثنتين، أو جرحا لا يوجب القصاص، مثل أن يستحق موضحة فاستوفاها هاشمة فعليه أرش الزيادة إلا أن يكون ذلك بسبب من الجاني كاضطرابه حال الاستيفاء فلا شيء على المقتص مع يمينه، لأن هذا مما يمكن الخطأ فيه وهو أعلم بقصده.[3]

---

(١) المغني ٩/١٤٥، ١٤٦، ١٦٠، وكشاف القناع ٦/٦٠

(٢) البدائع ١٠/٤٧٧٩

(٣) المراد: الطبيب المباشر للقصاص.

(١) شرح الخرشي ٨/١٥، ١٦

(٢) المهذب ٢/١٨٧

(٣) المغني ٨/٢٨٦

حكم الخطأ في الفتوى من حيث الضمان وعدمه:

٧٥ - عند الحنفية في تضمين المفتي إذا أخطأ قولان: الأول: تضمين المفتي إذا ترتب على فتواه ضرر للمستفتي قياسا على خطأ القاضي، والثاني: عدم تضمينه لأنه متسبب وليس مباشرا.[(١)]

وذهب المالكية إلى أن المفتي إذا أتلف بفتواه شيئا وتبين خطؤه فيها، فإن كان مجتهدا لم يضمن، وإن كان مقلدا ضمن إن انتصب وتولى فعل ما أفتى فيه، وإلا كانت فتواه غرورا قوليا، لا ضمان فيه ويزجر، وإن لم يتقدم له اشتغال بالعلم أُدِّب.[(٢)]

وذهب الشافعية إلى أنه إذا عُمِل بفتواه في إتلاف فبان خطؤه، وأنه خالف دليلا قاطعا فعن أبي إسحاق أنه يضمن إن كان أهلا للفتوى، ولا يضمن إن لم يكن أهلا للفتوى، لأن المستفتي قصَّر. حكاه أبو عمرو وسكت عليه.

وقال النووي: ينبغي أن يخرج الضمان على قولي الغرور المعروفين في بابي الغصب والنكاح وغيرهما، أو يقطع بعدم الضمان، إذ ليس في الفتوى إلزام ولا إلجاء.[(٣)]

وذهب الحنابلة إلى أنه إن بان خطأ الحاكم في إتلاف، كقطع وقتل، لمخالفة دليل قاطع، أو بان خطأ مفت ليس أهلا للفتيا ضمنا، أي الحاكم والمفتي، لأنه إتلاف حصل بفعلهما، أشبه ما لو باشراه، وعلم منه أنه لو أخطأ فيما ليس بقاطع مما يقبل الاجتهاد لا ضمان.[(١)]

خط

انظر: توثيق

خطاب الله

انظر: حكم

خطاف

انظر: أطعمة

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٤١٩
(٢) حاشية الدسوقي ١/٢٠
(٣) المجموع ١/٤٥

(١) كشاف القناع ٦/٣٦٠

خُطبة

التعريف :

١ ـ الخطبة ـ بضم الخاء ـ ـ لغة الكلام المنثور يخاطب به متكلم فصيح جمعا من الناس لإقناعهم .[1]

والخطيب : المتحدث عن القوم ، ومن يقوم بالخطابة في المسجد وغيره .

والخطبة في الاصطلاح هي الكلام المؤلف الذي يتضمن وعظا وإبلاغا على صفة مخصوصة .[2]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الموعظة :

٢ ـ الموعظة هي النصح والتذكير بالعواقب ، والأمر بالطاعة .

قال الخليل : هي التذكير بالخير فيما يرق له القلب .[3]

(١) المعجم الوسيط .

(٢) دستور العلماء ٢ / ٨٦ ـ الأعلمي ، تهذيب الأسماء واللغات ٣ / ٩٢ ـ المنيرية ، كشاف الاصطلاحات (خطب) .

(٣) المفردات ، المصباح ، المعجم الوسيط .

ب ـ الوصية :

٣ ـ الوصية هي لغة التقدم إلى الغير بما يعمل به مقترنا بوعظ .[1]

ج ـ النصيحة :

٤ ـ النصيحة هي الدعوة إلى ما فيه الصلاح ، والنهي عما فيه الفساد .

ومن آدابها أن تكون سرا ، في حين يشترط في الخطبة أن يسمعها جماعة من الناس .[2]

د ـ الكلمة :

٥ ـ تستعمل الكلمة بمعنى الكلام المؤلف المطول : خطبة كان أو غيرها كالقصيدة والمقالة والرسالة .[3]

أحكام الخطب المشروعة :

٦ ـ الخطب المشروعة هي : خطبة الجمعة ، والعيدين ، والكسوفين ، والاستسقاء ، وخطب الحج ، وكلها بعد الصلاة إلا خطبة الجمعة ، وخطبة الحج يوم عرفة .

ومن الخطب المشروعة أيضا الخطبة في خِطبة النكاح .

(١) المفردات

(٢) التعريفات للجرجاني ٢٤١ ، المفردات ، النهاية ـ دار الفكر ، المعجم الوسيط .

(٣) شرح الكافية ـ للرضي دار الكتب ١ / ٣ ، حاشية الخضري على ابن عقيل ـ الحلبي ١ / ١٥ ، والمعجم الوسيط .

أ - خطبة الجمعة :

حكمها :

٧ - هي شرط لصحة الجمعة . [١]

واتفقوا على أن الخطبتين شرط في انعقاد الجمعة ، إلا الحنفية فإنهم يرون أن الشرط خطبة واحدة، وتسن خطبتان .

ودليل الجمهور فعله ﷺ ، مع قوله : «صلوا كما رأيتموني أصلي» [٢] ولأن الخطبتين أقيمتا مقام الركعتين، وكل خطبة مكان ركعة ، فالإخلال بإحداهما كالإخلال بإحدى الركعتين . [٣]

أركانها :

٨ - اختلف الفقهاء في أركان خطبة الجمعة :

فذهب أبو حنيفة إلى أن ركن الخطبة تحميدة أو تهليلة أو تسبيحة ، لأن المأمور به في قوله تعالى : ﴿فاسعوا إلى ذكر الله﴾ [٤] مطلق الذكر الشامل للقليل والكثير، والمأثور عنه ﷺ لا يكون بيانا لعدم الإجمال في لفظ الذكر.

(١) الشرح الصغير - دار المعارف ١/ ٤٩٩ ، القوانين الفقهية - دار الكتاب ص٨٠

(٢) حديث : «صلوا كما رأيتموني أصلي» أخرجه البخاري (الفتح ٢/ ١١١ - ط السلفية) من حديث مالك بن الحويرث.

(٣) ابن عابدين ١/ ٥٤٤ ، المواق / ١٥٨ ، نهاية المحتاج ٢/ ٢٩٩ ، المغني ٢/ ٣٠٤ ، الإفصاح - السعيدية ١/ ١٦١ ، البناية - دار الفكر ٢/ ٨٠٢

(٤) سورة الجمعة/ ٩

وقال الصاحبان : لابد من ذكر طويل يسمى خطبة . [١]

أما المالكية فيرون أن ركنها هو أقل ما يسمى خطبة عند العرب ولو سجعتين ، نحو: اتقوا الله فيما أمر، وانتهوا عما عنه نهى وزجر.

فإن سبح أو هلل أو كبر لم يجزه . [٢]

وجزم ابن العربي أن أقلها حمد الله والصلاة على نبيه ﷺ وتحذير، وتبشير، ويقرأ شيئا من القرآن . [٣]

وذهب الشافعية إلى أن لها خمسة أركان وهي : [٤]

أ - حمد الله ، ويتعين لفظ (الله) ولفظ (الحمد) .

ب - الصلاة على النبي ﷺ ، ويتعين صيغة صلاة ، وذكر النبي ﷺ باسمه أو بصفته ، فلا يكفي صلى الله عليه .

ج - الوصية بالتقوى، ولا يتعين لفظها .

د - الدعاء للمؤمنين في الخطبة الثانية .

هـ - قراءة آية مفهمة - ولو في إحداهما - فلا يكتفى بنحو «ثم نظر» ، لعدم استقلالها بالإفهام ، ولا بمنسوخ التلاوة ، ويسن جعلها في الخطبة الأولى .

(١) ابن عابدين ١/ ٥٤٣ ، فتح القدير ١/ ٤١٥

(٢) الشرح الصغير ١/ ٤٩٩ ، القوانين الفقهية ص٨٠

(٣) الحطاب - ليبيا ٢/ ١٦٥

(٤) نهاية المحتاج ٢/ ٣٠٠ ، أسنى المطالب - المكتبة الإسلامية ١/ ٢٥٦

واستدلوا على هذه الأركان بفعل النبي ﷺ.

أما أركانها عند الحنابلة فأربعة، وهي: [١]

أ ـ حمد الله تعالى، بلفظ الحمد.

ب ـ الصلاة على رسول الله ﷺ بصيغة الصلاة.

ج ـ الموعظة، وهي القصد من الخطبة، فلا يجوز الإخلال بها.

د ـ قراءة آية كاملة.

وزاد بعضهم ركنين آخرين: [٢]

أ ـ الموالاة بين الخطبتين، وبينها وبين الصلاة.

فلا يفصل بين أجزاء الخطبتين، ولا بين إحداهما وبين الأخرى، ولا بين الخطبتين وبين الصلاة.

ب ـ الجهر بحيث يسمع العدد المعتبر للجمعة، حيث لا مانع.

وعدهما الآخرون في الشروط ـ وهو الأليق ـ كما يعرف من الفرق بين الركن والشرط في علم أصول الفقه. [٣]

شروطها:

٩ ـ اتفق الفقهاء على بعض الشروط لصحة الخطبة وهي:

---

(١) الكافي ـ المكتب الإسلامي ١/ ٢٢٠، المحرر ـ السنة المحمدية ١/ ١٤٦، كشاف القناع ٢/ ٣٢

(٢) نيل المآرب ـ ١/ ٥٧ ط بولاق.

(٣) المجموع المذهب للعلائي ـ مكتوب على الآلة الطابعة ١/ ٢٣٤، ٢٥٤، التعريفات ـ دار الكتاب ١٤٩، ١٦٦

١) أن تقع في وقت الجمعة.

ووقتها عند الجمهور هو وقت الظهر، يبدأ من بعد الزوال إلى دخول وقت العصر، للأخبار في ذلك، وجريان العمل عليه.

أما الحنابلة فيرون أن وقتها يبدأ من أول وقت العيد، وهو بعد ارتفاع الشمس بمقدار رمح. [١]

واستدل الحنابلة بحديث عبدالله بن سيدان قال «شهدت الجمعة مع أبي بكر رضي الله عنه فكانت خطبته وصلاته قبل نصف النهار، ثم شهدتها مع عمر رضي الله عنه فكانت خطبته وصلاته إلى أن أقول: قد انتصف النهار، ثم شهدتها مع عثمان رضي الله عنه فكانت صلاته وخطبته إلى أن أقول: قد زال النهار، فما رأيت أحدا عاب ذلك ولا أنكره». [٢]

٢) أن تكون قبل الصلاة. [٣]

فلو خطب بعدها أعاد الصلاة ـ فقط ـ إن قرب، وإلا استأنفها، لأن من شروطها وصل الصلاة بها. [٤]

---

(١) ابن عابدين ٢/ ٥٤٣، البناية ٢/ ٨١٠، الدسوقي على الشرح الكبير ـ دار الفكر ١/ ٣٧٨، الشرح الصغير ١/ ٤٩٩، أسنى المطالب ١/ ٢٥٦، نهاية المحتاج ٢/ ٣٠٤، كشاف القناع ٢/ ٣٢، نيل المآرب ١/ ٥٦، الطحطاوي على مراقي الفلاح ـ دار الإيمان ٢٧٧.

(٢) أخرجه عبدالرزاق في المصنف ٣/ ١٧٥ ـ ط المجلس العلمي بالهند.

(٣) المراجع السابقة.

(٤) الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٣٧٨

٣) حضور جماعة تنعقد بهم. [١]

واختلفوا في العدد الذي تصح بهم، فذهب الحنفية إلى أنه يكفي حضور واحد من أهلها سوى الإمام ـ على الصحيح ـ. [٢]

أما المالكية فيرون وجوب حضور اثني عشر من أهلها الخطبتين، فإن لم يحضروهما من أولها لم يكتف بذلك، لأنها منزلتان منزلة ركعتين من الظهر. [٣]

وذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب حضور أربعين من أهل وجوبها.

فلو حضر العدد، ثم انفضوا كلهم أو بعضهم، وبقي ما دون الأربعين، فإن انفضوا قبل افتتاح الخطبة لم يبتدأ بها حتى يجتمع أربعون، وإن كان في أثنائها فإن الركن المأتي به في غيبتهم غير محسوب، فإن عادوا قبل طول الفصل بنى على خطبته، وبعد طوله يستأنفها لفوات شرطها وهو الموالاة. [٤] هذا هو المعتمد وفي المذاهب أقوال أخرى ينظر في المطولات.

٤) رفع الصوت بها، بحيث يسمع العدد المعتبر، إن لم يعرض مانع. [١]

واختلفوا في وجوب الإنصات على المصلين، فمذهب الجمهور أنه واجب، وأنه يحرم الكلام إلا للخطيب أو لمن يكلمه الخطيب، وكذا لتحذير إنسان من مهلكة. [٢] ودليلهم قوله تعالى: ﴿وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا﴾، [٣] وقوله ﷺ «إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة: أنصت والإمام يخطب فقد لغوت». [٤]

ومذهب الشافعية في القديم متفق مع مذهب الجمهور، أما في الجديد فإنه لا يجب الإنصات ولا يحرم الكلام، لما صح أن أعرابيا قال للنبي ﷺ وهو يخطب: يارسول الله هلك المال وجاع العيال...» [٥]

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) ابن عابدين ١/٥٤٣، الطحطاوي على مراقي الفلاح ٢٧٧

(٣) الدسوقي ١/٣٧٨، الشرح الصغير ١/٤٩٩

(٤) الروضة ـ المكتب الإسلامي ٢/٧، كشاف القناع ٢/٣٣

---

(١) مراقي الفلاح ص٢٧٨، وابن عابدين ١/٥٤٣، والدسوقي ١/٣٧٨، والشرح الصغير ١/٤٩٩ ونهاية المحتاج ٢/٣٠٤ وأسنى المطالب ١/٢٥٧، وكشاف القناع ٢/٣٢، ونيل المآرب ١/٥٦

(٢) بدائع الصنائع ١/٢٦٣، ابن عابدين ٢/٣٦٦، الدسوقي ١/٣٨٧، الشرح الصغير ١/٥٠٩، كشاف القناع ٢/٤٧

(٣) سورة الأعراف/ ٢٠٤

(٤) حديث: «إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة...» أخرجه البخاري (الفتح ٢/٤١٤ ـ ط السلفية) ومسلم (٢/٥٨٣ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٥) حديث: «أن أعرابيا قال للنبي ﷺ يارسول الله، هلك...» أخرجه البخاري (الفتح ٢/٤١٣ ـ ط السلفية) من حديث أنس.

وسأله آخر عن موعد الساعة،[1] ولم ينكر عليهما، ولم يبين لهما وجوب السكوت.

وحملوا الأمر على الندب، والنهي على الكراهة.[2]

٥) الموالاة بين أركان الخطبة، وبين الخطبتين، وبينهما وبين الصلاة.

ويغتفر يسير الفصل، هذا ما ذهب اليه الجمهور، أما الحنفية فيشترطون أن لا يفصل بين الخطبة والصلاة بأكل أو عمل قاطع، أما إذا لم يكن قاطعا كما إذا تذكر فائتة وهو في الجمعة فاشتغل بقضائها أو أفسد الجمعة فاحتاج إلى إعادتها، أو افتتح التطوع بعد الخطبة فلا تبطل الخطبة بذلك، لأنه ليس بعمل قاطع، ولكن الأولى إعادتها، وإن تعمد ذلك يصير مسيئا.[3]

٦) كونها بالعربية، تعبداً. للاتباع، والمراد أن تكون أركانها بالعربية، ولأنها ذكر مفروض فاشترط فيه ذلك كتكبيرة الإحرام، ولو كان الجماعة عجما لا يعرفون العربية. وهذا ما ذهب إليه الجمهور.

وقال أبو حنيفة وهو المعتمد عند الحنفية: تصح بغير العربية، ولو كان الخطيب عارفا بالعربية، ووافق الصاحبان الجمهور في اشتراط كونها بالعربية إلا للعاجز عنها.

وذهب المالكية إلى أنه عند العجز عن الإتيان بها بالعربية لا تلزمهم الجمعة.[1]

وذهب المالكية إلى أنه يشترط في الخطيب أن يكون عارفا معنى ما يقول، فلا يكفي أعجمي لقن من غير فهم ـ على الظاهر ـ.[2]

وقال الشافعية: عند عدم من يخطب بالعربية إن أمكن تعلم العربية خوطب به الجميع فرض كفاية وإن زادوا على الأربعين، فإن لم يفعلوا عصوا ولا جمعة لهم بل يصلون الظهر، وأجاب القاضي عن سؤال ما فائدة الخطبة بالعربية إذا لم يعرفها القوم بأن فائدتها العلم بالوعظ من حيث الجملة. ويوافقه قول الشيخين فيما إذا سمعوا الخطبة ولم يعرفوا معناها أنها تصح. وإن لم يمكن تعلمها خطب واحد

---

(١) حديث: «سؤال الأعرابي للرسول ﷺ: عن موعد الساعة» أخرجه ابن خزيمة (٣/ ١٤٩ ـ ط المكتب الإسلامي)، من حديث أنس بن مالك. وإسناده صحيح.

(٢) نهاية المحتاج ٢/ ٣٠٦، الروضة ٢/ ٢٨

(٣) الطحطاوي على مراقي الفلاح ٢٧٨، ابن عابدين ١/ ٥٤٣، الدسوقي ١/ ٣٧٨، الشرح الصغير ١/ ٤٩٩، نهاية المحتاج ٢/ ٣٠٤، أسنى المطالب ١/ ٢٥٧، كشاف القناع ٢/ ٣٢، نيل المآرب ١/ ٥٦

(١) المراجع السابقة.

(٢) الدسوقي ١/ ٣٧٨

بلغتـه، وإن لم يعـرفها القوم، فإن لم يحسن أحد منهم الترجمة فلا جمعة لهم لانتفاء شرطها.[١]

٧) النيـة: اشترط الحنفية والحنابلة النية لصحة الخطبـة، لقـولهﷺ: «إنما الأعمال بالنيات».[٢]

فلو حمد الله لعطـاسـه أو تعجبـا، أو صعد المنبر وخطب بلا نية فلا تصح.[٣]

ولم يشترط المالكية والشافعية النية لصحة الخطبة.[٤]

وهنـاك أمـور شرطهـا بعض الفقهـاء وذهب الجمهور إلى سنيتها وتأتي في السنن.

سننها:

١٠ ـ تنقسم هذه السنن إلى سنن متفق عليهـا وأخرى مختلف فيها.

أما السنن المتفق عليها فهي:

١) أن تكـون الخطبـة على منبر لإلقاء الخطبة، اتبـاعـا للسنـة، ويستحب أن يكون المنبر على يمـين المحـراب (بـالنسبـة للمصلي)، للاتباع.

(١) نهاية المحتاج ٢/ ٣٠٤، الروضة ٢/ ٢٦

(٢) حديث: «إنما الأعـمال بالنيـات. . . ». أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٩ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٥١٥ ـ ط الحلبي) من حديث عمر بن الخطاب.

(٣) ابن عابـدين ٢/ ٥٤٣، الطحـاوي ٢٧٧، كشـاف القناع ٢/ ٣٣، نيل المآرب ١/ ٥٦

(٤) نهايـة المحتاج ٢/ ٣١٢، أسنى المطالب ١/ ٢٥٩، الشرح الصغير ١/ ٤٩٩

فإن لمن يتيسـر المنـبر فعلى موضـع مرتفع، لأنه أبلغ في الإعلام.[١]

٢) الجلوس على المنبر قبل الشروع في الخطبة، عملا بالسنة.[٢]

٣) استقبـال الخطيب القـوم بوجهه، ويستحب للقـــوم الإقبـــال بوجههم عليـه، وجـاءت فيـه أحاديث كثيرة، منها حديث عدي بن ثابت عن أبيـــه قال: «كـــان النبيﷺ إذا قام على المنـبر استقبله أصحابه بوجوههم».[٣]

٤) الأذان بين يدي الخطيـب، إذا جلس على المنـبر. وهـذا الأذان هو الـذي كان على عهـد النبيﷺ، فعن السائب بن يزيد رضي الله عنه أنـــه قال «إن الأذان يوم الجمعـة كان أولـه حين يجلس الإمـام يوم الجمعـة على المنـبر، في عهد رسـول اللهﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما، فلما كان في خلافـة عثـمان رضي الله عنـه وكثروا

(١) الفتـاوى الهنـديـة ـ تركيـا ١/ ١٤٧، الطحطـاوي ٢٨٠، القـوانـين الفقهيـة ص٨٠، جواهـر الإكليـل ١/ ٩٦، المجموع ـ السلفية ٤/ ٥٢٧، المغني ٢/ ٢٩٦

(٢) المراجع السابقة.

(٣) الفتـاوى الهنـديـة ١/ ١٤٦، الطحطـاوي ٢٨٠، الشرح الصغـير ١/ ٥٠٣، القـوانـين الفقهيـة ٨٠، المجمـوع ٤/ ٥٢٨، المغني ٢/ ٣٠٣

وحـديث: «كـان إذا قام على المنبر استقبله أصحـابـه بوجـوههم». أخـرجـه ابن ماجـة (١/ ٣٦٠ ـ ط الحلبي)، وقـال البـوصـيري: «رجـال إسنـاده ثقـات، إلا أنه مرسل» ولكن ذكر له البيهقي في سننه (٣/ ١٩٨ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) شواهد تقويه.

أمر عثمان يوم الجمعة بالأذان الثالث فأذن به على الزوراء، فثبت الأمر على ذلك.[١]

٥) رفع الصوت بالخطبة زيادة على الجهر الواجب السابق بيانه لأنه أبلغ في الإعلام،[٢] لقول جابر رضي الله عنه «كان رسول الله ﷺ إذا خطب احمرت عيناه، وعلا صوته، واشتد غضبه، حتى كأنه منذر جيش يقول: صبحكم ومساكم».[٣]

٦) تقصير الخطبتين، وكون الثانية أقصر من الأولى،[٤] لقوله ﷺ: «إن طول صلاة الرجل، وقصر خطبته مئنة من فقهه، فأطيلوا الصلاة، واقصروا الخطبة».[٥]

ويستحب أن تكون الخطبة فصيحة بليغة مرتبة مفهومة، بلا تمطيط ولا تقعير، ولا تكون

(١) الطحطاوي ٢٨٠، العدوي على الرسالة ١/ ٣٢٧، والمجموع ٤/ ٥٢٧، المغني ٢/ ٢٩٧
وحديث السائب بن يزيد: «أن الأذان يوم الجمعة...». أخرجه البخاري (الفتح ٢/ ٣٩٧ ـ ط السلفية).

(٢) الطحطاوي ٢٨١، الشرح الصغير ١/ ٥٠٦، المجموع ٤/ ٥٢٨، المغني ٢/ ٣٠٨

(٣) حديث: «كان إذا خطب احمرت عيناه...» أخرجه مسلم (٢/ ٥٩٢ ـ ط الحلبي).

(٤) الطحطاوي ٢٨١، الشرح الصغير ١/ ٥٠٦، المجموع ٤/ ٥٢٨، المغني ٢/ ٣٠٨

(٥) حديث: «إن طول صلاة الرجل، وقصر خطبته...» أخرجه مسلم (٢/ ٥٩٤ ـ ط الحلبي) من حديث عمار بن ياسر.

ألفاظا مبتذلة ملفقة، حتى تقع في النفوس موقعها.[١]

٧) أن يعتمد الخطيب على قوس أوسيف أو عصا، لما روى الحكم بن حزن رضي الله عنه قال: «وفدت إلى رسول الله ﷺ... فأقمنا أياما شهدنا فيها الجمعة مع رسول الله ﷺ، فقام متوكئا على عصا أو قوس فحمد الله وأثنى عليه كلمات خفيفات طيبات مباركات».[٢]

وللحنفية تفصيل في المسألة فقالوا: يتكىء على السيف في كل بلدة فتحت عنوة، ليريهم قوة الإسلام والحزم، ويخطب بدونه في كل بلدة فتحت صلحا.[٣]

١١ ـ وأما السنن المختلف فيها فهي:

١) القيام في الخطبة مع القدرة، للاتباع.

وهو شرط عند الشافعية وأكثر المالكية.[٤]

(١) المجموع ٤/ ٥٢٨

(٢) حديث: الحكم بن حزن: «وفدت إلى رسول الله ﷺ...» أخرجه أبو داود (١/ ٦٥٨ ـ ٦٥٩ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وإسناده حسن.

(٣) الطحطاوي ص٢٨٠، الشرح الصغير ١/ ٥٠٧، المجموع ٤/ ٥٢٨، المغني ٢/ ٣٠٩

(٤) نهاية المحتاج ٢/ ٣٠٦، أسنى المطالب ١/ ٢٥٧، الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٣٧٩، الشرح الصغير ١/ ٤٩٩

وقال الدردير: الأظهر أن القيام واجب غير شرط، فإن جلس أثم وصحت.(١)

فإن عجز خطب قاعدا فإن لم يمكنه خطب مضطجعا كالصلاة، ويجوز الاقتداء به سواء أقال لا أستطيع أم سكت، لأن الظاهر أن ذلك لعذر.

والأولى للعاجز الاستنابة.(٢)

وهو سنة عند الحنفية والحنابلة، ولو قعد فيهما أو في إحداهما أجزأ، وكره من غير عذر.(٣)

٢) الجلوس بين الخطبتين مطمئنا فيه، للاتباع.

وهو سنة عند الجمهور.(٤) وشرط عند الشافعية.(٥)

٣) الطهارة من الحدث والخبث غير المعفو عنه في الثوب والبدن والمكان.

وهي ليست شرطا عند الجمهور بل هي سنة.

وهي شرط عند الشافعية وأبي يوسف.(٦)

(١) الشرح الصغير ١/ ٤٩٩

(٢) نهاية المحتاج ٢/ ٣٠٦، أسنى المطالب ١/ ٢٥٧

(٣) الطحطاوي ٢٨٠، المغني ٢/ ٣٠٣، كشاف القناع ٢/ ٣٦

(٤) الطحطاوي ٢٨١، الشرح الصغير ١/ ٥٠٣، كشاف القناع ٢/ ٣٦

(٥) المراجع السابقة.

(٦) حاشية الطحطاوي ص٢٨٠، ونهاية المحتاج ١/ ٣١١، وأسنى المطالب ١/ ٢٥٧ والشرح الصغير ١/ ٥١١، والمغني ٢/ ٣٠٧، نيل المآرب ١/ ٥٧

قال الشافعية: فلو أحدث في أثناء الخطبة استأنفها، وإن سبقه الحدث وقصر الفصل، لأنها عبادة واحدة فلا تؤدى بطهارتين كالصلاة، ومن ثم لو أحدث بين الخطبة والصلاة وتطهر عن قرب لم يضر.(١)

والمشهور من مذهب المالكية أن الطهارة ليست شرطا لصحة الخطبتين ولكن تركها مكروه.(٢)

٤) ستر العورة:

ستر العورة سنة عند الجمهور وهو شرط عند الشافعية.(٣)

٥) السلام على الناس:

يسن عند الشافعية والحنابلة أن يسلم الخطيب على الناس مرتين إحداهما حال خروجه للخطبة (أي من حجرته أو عند دخوله المسجد إن كان قادما من خارجه) والأخرى، إذا وصل أعلى المنبر وأقبل على الناس بوجهه.(٤)

وقال الحنفية والمالكية: يندب سلامه على الناس عند خروجه للخطبة فقط، ولا يسلم

(١) نهاية المحتاج ٢/ ٣١٢

(٢) الشرح الصغير ١/ ٥١١

(٣) المجموع ٤/ ٥١٥، نهاية المحتاج ٢/ ٣١١، الطحطاوي ص٢٨٠، نيل المآرب ١/ ٥٧ والقول بسنية ستر العورة إنما هو في حق صحة الخطبة أو عدمها، حيث إنهم متفقون على وجوب ستر العورة وحرمة كشفها لغير عذر.

(٤) المجموع ٤/ ٥٢٧، المغني ٢/ ٢٩٦

على المصلين عند انتهاء صعوده على المنبر واستوائه عليه، ولا يجب رده، لأنه يلجئهم إلى ما نهوا عنه.[١]

٦ ـ البداءة بحمد الله والثناء عليه، ثم الشهادتين ثم الصلاة على النبي ﷺ، والعظة والتذكير، وقراءة آية من القرآن، والدعاء فيها للمؤمنين سنة عند الحنفية، والمالكية، كما يندب عند المالكية أيضا ختمها بيغفر الله لنا ولكم.[٢]

وقال الشافعية والحنابلة: يستحب الترتيب بأن يبدأ بالحمد، ثم بالثناء، ثم بالصلاة، ثم بالموعظة، فإن نكس أجزأه لحصول المقصود. وهذا الترتيب سنة عندهم.[٣]

والدعاء للمؤمنين سنة عند الجمهور إلا الشافعية فإنه ركن عندهم.[٤] وقد تقدم.

٧ ـ صرح الشافعية بسنية حضور الخطيب بعد دخول الوقت، بحيث يشرع في الخطبة أول وصوله إلى المنبر، لأن هذا هو المنقول، ولا يصلي تحية المسجد.[٥]

(١) الطحطاوي ص٢٨٣، وجواهر الإكليل ١/ ٩٦، القوانين الفقهية ٨٠

(٢) الطحطاوي ٢٨١، الشرح الصغير ١/ ٥٠٦

(٣) كشاف القناع ٢/ ٣٣، المجموع ٤/ ٥٢٢، نهاية المحتاج ٢/ ٣١١

(٤) كشاف القناع ٢/ ٣٧.

(٥) المجموع ٤/ ٥٢٩

٨ ـ أن يصعد الخطيب المنبر على تؤدة، وأن ينزل مسرعا عند قول المؤذن قد قامت الصلاة.[١]

مكروهاتها:

١٢ ـ قال الحنفية: يكره التطويل من غير قيد بزمن، في الشتاء لقصر الزمان، وفي الصيف للضرر بالزحام والحر، ويكره ترك شيء من سنن الخطبة، وإذا خرج الإمام فلا صلاة ولا كلام، إلا إذا تذكر فائتة ولو وترا، وهو صاحب ترتيب فلا يكره الشروع فيها حينئذ، بل يجب لضرورة صحة الجمعة، ويكره التسبيح وقراءة القرآن والصلاة على النبي ﷺ، إذا كان يسمع الخطبة، إلا إذا أمر الخطيب بالصلاة على النبي ﷺ فإنه يصلي سرا إحرازا للفضيلتين، ويحمد في نفسه إذا عطس ـ على الصحيح ـ ويكره تشميت العاطس ورد السلام، لاشتغاله بسماع واجب، ويجوز إنذار أعمى وغيره إذا خشي تعرضه للوقوع في هلاك، لأن حق الآدمي مقدم على الإنصات ـ حق الله ـ.

ويكره لحاضر الخطبة الأكل والشرب، وقال الكمال: يحرم الكلام وإن كان أمرا بمعروف أو تسبيحا، والأكل والشرب والكتابة.

ويكره العبث والالتفات، ويكره تخطي

(١) كشاف القناع ٢/ ٣٨

رقاب الناس إذا أخذ الخطيب بالخطبة، ولا بأس به قبل ذلك.[1]

١٣ ـ وقال المالكية: يكره تخطي الرقاب قبل جلوس الخطيب على المنبر لغير فرجة، لأنه يؤذي الجالسين، وأن يخطب الخطيب على غير طهارة، والتنفل عند الأذان الأول لجالس في المسجد يقتدى به كعالم وأمير، كما يكره التنفل بعد صلاة الجمعة إلى أن ينصرف الناس، ويحرم الكلام من الجالسين حال الخطبة وبين الخطبتين، ولو لم يسمعوا الخطبة إلا أن يلغو الخطيب في خطبته، بأن يأتي بكلام ساقط، فيجوز الكلام حينئذ، ويحرم السلام من الداخل أو الجالس على أحد، وكذا رده، ولو بالإشارة، ويحرم تشميت العاطس، ونهي لاغ، والإشارة له، والأكل والشرب، وابتداء صلاة نفل بعد خروج الخطيب للخطبة، ولو لداخل.[2]

١٤ ـ وقال الشافعية: يكره في الخطبة أشياء منها:

ما يفعله بعض جهلة الخطباء من الدق على درج المنبر في صعوده، والدعاء إذا انتهى صعوده قبل جلوسه، والالتفات في الخطبة، والمجازفة في أوصاف السلاطين في الدعاء لهم وكذبهم في

(١) الطحطاوي ٢٨١ ـ ٢٨٣، الفتاوى الهندية ١/ ١٤٧

(٢) الشرح الصغير ١/ ٥١١ ـ ٥١٣، الزرقاني ـ دار الفكر ٢/ ٦٤

كثير من ذلك، والمبالغة في الإسراع في الخطبة الثانية، وخفض الصوت بها، واستدبار الخطيب للمصلين، وهو قبيح خارج عن عرف الخطاب، والتقعير والتمطيط في الخطبة، ويكره شرب الماء للمصلين أثناء الخطبة للتلذذ، ولا بأس بشربه للعطش، ويكره للداخل أن يسلم والإمام يخطب، ويجب الرد عليه، ويستحب للمستمع تشميت العاطس لعموم الأدلة، ويكره تحريما تنفل من أحد من الحاضرين بعد صعود الخطيب على المنبر وجلوسه عليه، ويجب على من كان في صلاة تخفيفها عند صعود الخطيب المنبر وجلوسه، ويكره الأذان جماعة بين يدي الخطيب.[1]

وتستثنى التحية لداخل المسجد والخطيب على المنبر فيسن له فعلها، ويخففها وجوبا لقول النبي ﷺ: «إذا جاء أحدكم يوم الجمعة والإمام يخطب فليركع ركعتين وليتجوز فيهما».[2] (ر: تحية ف/٥)

١٥ ـ وقال الحنابلة: يكره الالتفات في الخطبة، واستدبار الناس، ويكره للإمام رفع يديه حال الدعاء في الخطبة، ولا بأس بأن يشير بأصبعه في دعائه، ويكره الدعاء عقب صعوده المنبر،

(١) المجموع ٤/ ٥٢٨، ٥٢٩، نهاية المحتاج ٢/ ٣٠٩ ـ ٣١٥

(٢) وحديث: «إذا جاء أحدكم يوم الجمعة والإمام يخطب، فليركع ركعتين وليتجوز فيهما». أخرجه مسلم (٢/ ٥٩٧ ـ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله.

ويكـره للمصـلي أن يسند ظهره إلى القبلة، ومد رجليـه إلى القبلة، ويكـره رفـع الصـوت قدام بعض الخطبـاء، وابتداء تطوع بخروج الخطيب خلا تحية المسجد فلا يمنع الداخل منها، ويكره العبث، وشـرب ماء عنـد سماع الخطبـة، ما لم يشتد عطشه.[1]

ب ـ خطبة العيدين :

حكمها :

١٦ ـ خطبتا العيد سنة لا يجب حضورهما ولا استماعهما،[2] لحديث عبدالله بن السائب قال: «شهـدت مع رسـول الله ﷺ العيـد فلما قضى الصلاة قال: «إنا نخطب، فمن أحب أن يجلس للخطبة فليجلس، ومن أحب أن يذهب فليذهب».[3]

وقـال بعض المـالكيـة: الخطبـة من سنـة الصـلاة، فمن شهـد الصـلاة ممن تلزمـه أو لا تلزمـه من صبي أو امـرأة لم يكن له أن يترك حضـور سنتهـا، كطواف النفل ليس له ان يترك ركوعه (أي ركعتي الطواف) لأنه من سنته.[1]

وهي كخطبـة الجمعـة في صفتها وأحكامها، إلا فيما يلي:

١ ـ أن تفعل بعد صلاة العيد، لا قبلها.

قال ابن قدامـة: وخطبتـا العيد بعد الصلاة لا نعلم فيـه (أي في كونهـما بعـد الصلاة) خلافا بين المسلمين.[2]

فإذا خطب قبـل الصـلاة، فيرى الحنفيـة والمـالكيـة أنهـا صحيحـة وقـد أسـاء الخطيب بذلـك، أمـا الشـافعيـة والحنـابلة فيرون أنها لا تصح، ويعيدها بعد الصلاة.[3]

٢ ـ ويسن افتتـاحهـا بالتكبـير، كما يستحب أن يكـبر في أثنـائهـا، بخلاف خطبة الجمعة، فإنه يفتتحها بالحمد لله.

ويستحب عنـد الجمهـور أن يفتتـح الأولى بتسع تكبيرات والثانية بسبع، ويرى المالكية أنه لاحـد لذلـك، فإن كبر ثلاثا أوسبعا أوغيرها، فكل ذلك حسن.

ويستحب أن يبـين في خطبـة الفطـر أحكـام زكاة الفطر، وفي الأضحى أحكام الأضحية[4]

---

(١) كشاف القناع ٢/ ٣٦ ـ ٣٨، الفروع ٢/ ١١٩ ـ ١٢٨

(٢) ابن عابدين ١/ ٥٦١، الطحطاوي ٢٩٢، التاج والإكليل ٢/ ١٩٦، مواهـب الجليـل ٢/ ١٩٦، الشـرح الصغـير ١/ ٥٢٠، المجمـوع ٥/ ٢٢، نهايـة المحتـاج ٢/ ٣٨٠، المغني ٢/ ٣٨٤، كشاف القناع ٢/ ٥٥

(٣) حديث عبـدالله بن السـائـب: شهـدت العيـد مع رسـول الله ﷺ» أخرجـه أبـو داود (١/ ٦٨٣ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (١/ ٢٩٥ ـ دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

(١) التاج ٢/ ١٩٦، مواهب الجليل ٢/ ١٩٦

(٢) المغني ٢/ ٣٨٤

(٣) المراجع السابقة.

(٤) المراجع السابقة.

٣ - أنه لا يشترط في خطبة العيد - عند الشافعية - القيام، والطهارة، وستر العورة، والجلوس بين الخطبتين.[١]

جـ - خطبة الكسوف :

١٧ - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه لا خطبة لصلاة الكسوف،[٢] لأن النبي ﷺ أمر بالصلاة دون الخطبة.[٣]

وقال المالكية : يندب وعظ بعدها، يشتمل على الثناء على الله، والصلاة والسلام على نبيه، لفعله عليه الصلاة والسلام.

ولا يكون على طريقة الخطبة، لأنه لا خطبة لصلاة الكسوف.[٤]

ويندب عند الشافعية أن يخطب الإمام بعد صلاة الكسوف خطبتين كخطبتي الجمعة في أركانها وسننها، ولا تعتبر فيهما الشروط كما في العيد، واستدلوا بفعله ﷺ.[٥]

(١) نهاية المحتاج ٢/ ٣٨٠

(٢) الطحطاوي ص٢٩٨، كشاف القناع ٢/ ٦٢

(٣) أخرج البخاري من حديث ابن مسعود مرفوعا بلفظ «إن الشمس والقمر لا ينكسفان لموت أحد من الناس ولكنهما آيتان من آيات الله فإذا رأيتموهما فقوموا فصلوا» (فتح الباري ٢/ ٥٢٦ - ط السلفية).

(٤) الشرح الصغير ١/ ٥٣٥

(٥) حديث : «خطبة النبي ﷺ في الكسوف». أخرجه البخاري (الفتح ٢/ ٥٣٣ - ط السلفية) من حديث عائشة.

ولا تصح الخطبة إن قدمها على الصلاة.[١]

وينظر التفصيل في (كسوف).

د - خطبة الاستسقاء :

١٨ - يندب عند جمهور الفقهاء أن يخطب الإمام بعد صلاة الاستسقاء خطبة كخطبة العيد في الأركان، والشروط، والسنن، يعظ المسلمين فيها ويخوفهم من المعاصي، ويأمرهم بالتوبة والإنابة والصدقة.[٢]

وذهب أبو حنيفة - وهو المعتمد - إلى أنه لا يصلي جماعة ولا يخطب.[٣]

واختلف الفقهاء في عدد الخطب وكيفيتها، فذهب المالكية والشافعية ومحمد بن الحسن إلى أنهما خطبتان كخطبتي العيد، لكن يستبدل بالتكبير الاستغفار.

وذهب الحنابلة وأبو يوسف إلى أنها خطبة واحدة.

قال الحنابلة : يكبر في أولها تسع تكبيرات، والمشهور عن أبي يوسف أنه لا يكبر.[٤]

وانظر التفصيل في (استسقاء).

(١) نهاية المحتاج ٢/ ٣٩٧

(٢) الشرح الصغير ١/ ٥٣٩، نهاية المحتاج ٢/ ٤١٢، كشاف القناع ٢/ ٦٩

(٣) ابن عابدين ١/ ٥٦٧

(٤) المراجع السابقة.

هـ - خطب الحج :

١٩ - اتفق الفقهاء على أنه يسن للإمام أو نائبه الخطبة في الحج، يبين فيها مناسك الحج للناس، وذلك اقتداء بالنبي ﷺ، واختلفوا في عدد الخطب التي يخطبها، فذهب الجمهور إلى أنها ثلاث خطب، وذهب الشافعية إلى أنها أربع. (١)

١ - الخطبة الأولى :

يسن عند الجمهور عدا الحنابلة أن يخطب الإمام أو نائبه بمكة في اليوم السابع من ذي الحجة، ويسمى بيوم الزينة، خطبة واحدة لا يجلس فيها يعلم فيها الناس مناسك الحج، اقتداء بالنبي ﷺ. (٢)

٢ - الخطبة الثانية :

تسن هذه الخطبة يوم عرفة بنمرة، قبل أن يصلي الظهر والعصر - جمع تقديم - اقتداء بالنبي ﷺ، يعلم فيها الناس ما أمامهم من مناسك، ويحثهم على الاجتهاد في الدعاء والعبادة.

وهي خطبتان كخطبتي الجمعة عند الجمهور، وقال الحنابلة هي خطبة واحدة. (١)

٣ - الخطبة الثالثة :

يسن عند الشافعية والحنابلة أن يخطب الإمام يوم النحر بمنى، خطبة واحدة يعلم الناس فيها مناسكهم من النحر والإفاضة والرمي، (٢) لما روى ابن عباس «أن النبي ﷺ خطب الناس يوم النحر، يعني بمنى». (٣)

وذهب الحنفية والمالكية إلى أن هذه الخطبة تكون يوم الحادي عشر من ذي الحجة، لا يوم النحر، لأنه يوم اشتغال بالمناسك، يعلم فيها الناس جواز الاستعجال لمن أراد، وهي الخطبة الأخيرة عندهم. (٤)

٤ - الخطبة الرابعة :

يسن عند الشافعية والحنابلة أن يخطب

---

(١) ابن عابدين ٢/ ١٧٢، الطحطاوي على الدر ١/ ٥٠١، القوانين الفقهية ١٣٢، مواهب الجليل ٣/ ١١٧، الروضة ٣/ ٩٣، الإيضاح - دار الكتب العلمية ص٩٠، المغني ٣/ ٤٠٧، ٤٤٥، ٤٥٦، كشاف القناع ٢/ ٤٩١، ٥٠٤، ٥١١

(٢) ابن عابدين ٢/ ١٧٢، الطحطاوي على الدر ١/ ٥٠١، القوانين الفقهية ١٣٢، مواهب الجليل ٣/ ١١٧، الروضة ٣/ ٩٢، الإيضاح ص٩٠

(١) المراجع السابقة، والمغني ٣/ ٤٠٧، كشاف القناع ٢/ ٤٩١

(٢) الروضة ٣/ ٩٣، الإيضاح ص٩٠، المغني ٣/ ٤٤٥، كشاف القناع ٢/ ٥٠٤، ووافقهم من الحنفية صاحب مراقي الفلاح وغيره، انظر الطحطاوي على المراقي ص٣٩٩

(٣) حديث ابن عباس: «أن النبي ﷺ خطب الناس يوم النحر». أخرجه البخاري (الفتح ٣/ ٥٧٣ - ط السلفية).

(٤) ابن عابدين ٢/ ١٧٣، الطحطاوي على الدر ١/ ٥٠٢، مواهب الجليل ٣/ ١١٧، والقوانين ص١٣٢

الإمـام بمنى ثاني أيـام التشـريق خطبـة واحـدة يعلم فيها الناس جواز النفر وغير ذلك ويودعهم . (١)

و ـ خطبة النكاح :

٢٠ ـ يستحب أن يخطب العـاقـد أو غيره من الحاضرين خطبة واحدة ، بين يدي العقد ، وإن خطب بما ورد عن النبي ﷺ فهـو أحسن ، وقـال الشـافعيـة : يستحب تقديم خطبتين ، إحداهما قبل الخطبة ، والأخرى قبل العقد . (٢)

خطبة الجمعة

انظر : خطبة ، صلاة الجمعة

خطبة الحاجة

انظر : خطبة

خطبة العيد

انظر: خطبة ، صلاة العيد

خطبة عرفة

انظر: خطبة

خطبة منى

انظر: خطبة

---

(١) الروضة ٣/ ٩٣ ، الإيضاح ٩٠ ، المغني ٣/ ٤٥٦ ، كشاف القناع ٣/ ٥١١

(٢) ابن عابـدين ٢/ ٢٦٢ ، جواهر الإكليل ١/ ٢٧٥ ، قليوبي وعميرة ٣/ ٢١٥ ، كشاف القناع ٥/ ٢١ .

خِطبة

التعريف :

١ ـ الخطبة ـ بكسر الخاء ـ مصدر خطب، يقال: خطب المرأة خطبة وخطبا، واختطبها، إذا طلب أن يتزوجها، واختطب القوم فلانا إذا دعوه إلى تزويج صاحبتهم.(١)

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

النكاح :

٢ ـ النكاح مصدر نكح، يقال: نكح فلان امرأة ينكحها إذا تزوجها، ونكحها ينكحها: وطئها أيضا.(٣)

واصطلاحا: عقد يفيد ملك المتعة قصدا، بين رجل وامرأة من غير مانع شرعي.(١)

والخطبة مقدمة للنكاح، ولا يترتب عليها ما يترتب على النكاح.

وسيأتي تفصيل ذلك.

الحكم التكليفي :

٣ ـ الخطبة في الغالب وسيلة للنكاح، إذ لا يخلو عنها في معظم الصور، وليست شرطا لصحة النكاح فلو تم بدونها كان صحيحا، وحكمها الإباحة عند الجمهور.

والمعتمد عند الشافعية(٢) أن الخطبة مستحبة لفعله ﷺ حيث خطب عائشة بنت أبي بكر، وخطب حفصة بنت عمر رضي الله عنهم.(٣)

أولا: اختلاف حكم الخطبة بالنظر إلى حال المرأة:

أ ـ خطبة الخلية :

٤ ـ اتفق الفقهاء على أن المرأة الخلية من النكاح

(١) القاموس المحيط ١/٦٥، لسان العرب ١/٨٥٥، الصحاح في اللغة والعلوم ١/٣٥٣

(٢) رد المحتار على الدر المختار ٢/٢٦٢، جواهر الإكليل ١/٢٧٥، مواهب الجليل ٣/٤٠٧، نهاية المحتاج ٦/١٩٧، حاشية الجمل ٤/١٢٨، أسنى المطالب ٣/١١٥، مغني المحتاج ٣/١٣٥، حاشية الشرقاوي ٢/٢٤٣، المغني ٦/٦٠٤

(٣) لسان العرب ٣/٧١٤ ـ ٧١٥

(١) الدر المختار ٢/٢٥٨ ـ ٢٥٩، حاشية البناني على شرح الزرقاني ٣/١٦١، حاشية القليوبي على شرح المنهاج ٣/٢٠٦، المغني ٦/٤٤٥

(٢) نهاية المحتاج ٦/١٩٨، أسنى المطالب ٣/١١٥، روضة الطالبين ٧/٣٠، حاشية الجمل ٤/١٢٨

(٣) حديث: «خطبة عائشة» أخرجه البخاري (الفتح ٩/١٢٣ ـ ط السلفية)، وسيأتي نصه. «وخطبة حفصة بنت عمر»: أخرجه البخاري (الفتح ٩/١٧٦ ـ ط السلفية) من حديث عمر بن الخطاب.

والعدة والخطبة وموانع النكاح تجوز خطبتها تصريحا وتعريضا.

وأما المنكوحة، أو المعتدة، أو المخطوبة، أو التي قام بها مانع من موانع النكاح، فلا تجوز خطبتها على التفصيل الآتي:

خطبة زوجة الغير :

٥ ـ لا تجوز خطبة المنكوحة تصريحا أو تعريضا، لأن الخطبة مقدمة للنكاح، ومن كانت في نكاح صحيح لا يجوز للغير أن ينكحها فلا تصح خطبتها ولا تجوز بل تحرم.

خطبة من قام بها مانع :

٦ ـ لا تجوز خطبة من قام بها مانع من موانع النكاح، لأن الخطبة مقدمة إلى النكاح، ومادام ممنوعا فتكون الخطبة كذلك على أنه يحل خطبة نحو مجوسية لينكحها إذا أسلمت. (١)

خطبة المعتدة:

٧ ـ يختلف حكم خطبة المعتدة باختلاف لفظ الخطبة (تصريحا كان أو تعريضا) وباختلاف حالة المعتدة (رجعية كانت أو بائنا بطلاق، أو فسخ، أو انفساخ، أو موت، أو معتدة من شبهة).

---

(١) نهاية المحتاج ١٩٨/٦

التصريح بالخطبة :

٨ ـ هو ما يقطع بالرغبة في النكاح ولا يحتمل غيره، كقول الخاطب للمعتدة: أريد أن أتزوجك، أو: إذا انقضت عدتك تزوجتك.

وقد اتفق الفقهاء على أن التصريح بخطبة معتدة الغير حرام سواء أكان من طلاق رجعي أم بائن، أم وفاة، أم فسخ، أم غير ذلك لمفهوم قول الله تعالى: ﴿ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكننتم في أنفسكم علم الله أنكم ستذكرونهن، ولكن لا تواعدوهن سرا إلا أن تقولوا قولا معروفا، ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله، واعلموا أن الله يعلم ما في أنفسكم فاحذروه واعلموا أن الله غفور حليم﴾(١) ولأن الخاطب إذا صرح بالخطبة تحققت رغبته فيها فربما تكذب في انقضاء العدة. (٢) وحكى ابن عطية وغيره الإجماع على ذلك. (٣)

التعريض بالخطبة :

٩ ـ قال المالكية: التعريض أن يضمن كلامه

---

(١) سورة البقرة/٢٣٥

(٢) الدر المختار ٦١٩/٢، جواهر الإكليل ٢٧٦/١، روضة الطالبين ٣٠/٧، نهاية المحتاج ١٩٩/٦، أسنى المطالب ١١٥/٣، كشاف القناع ١٨/٥

(٣) مغني المحتاج ١٣٥/٣، الإقناع ٧٦/٢، أسنى المطالب ١١٥/٣، شرح المنهج ١٢٨/٤، وحاشية الجمل، كشاف القناع ١٨/٥

ما يصلح للدلالة على المقصود وغيره إلا أن إشعاره بالمقصود أتم، ويسمى تلويحا، والفرق بينه وبين الكناية أن التعريض ما ذكرناه، والكناية هي التعبير عن الشيء بلازمه، كقولنا في كرم الشخص: هو طويل النجاد كثير الرماد.(١)

وعرف الشافعية التعريض بالخطبة بأنه: ما يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها كقوله: ورب راغب فيك، ومن يجد مثلك؟

وقالوا: ونحو الكناية وهي الدلالة على الشيء بذكر لازمه قد يفيد ما يفيده التصريح كأريد أن أنفق عليك نفقة الزوجات وتحلين لي، وقد لا يفيد ذلك فيكون تعريضا كذكر العبارة السابقة «أريد أن أنفق... الخ» ماعدا «وتحلين لي».(٢)

وفسر ابن عباس رضي الله تعالى عنهما التعريض في قول الله تعالى: ﴿ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء﴾(٣) بقوله: يقول: إني أريد التزوج، ولوددت أنه ييسر لي امرأة صالحة.(٤)

(١) مواهب الجليل ٣/٤١٧

(٢) أسنى المطالب ٣/١١٥، ونهاية المحتاج ٦/١٩٩

(٣) سورة البقرة/٢٣٥

(٤) نيل الأوطار ٦/١٢٣، وتفسير ابن عباس التعريض في قوله تعالى: «ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء». أخرجه البخاري (الفتح ٩/١٧٨ ـ ط السلفية).

وليس حكم التعريض بالخطبة واحدا بالنسبة لجميع المعتدات، بل إنه مختلف بالنظر إلى حالة كل معتدة، رجعية كانت أو بائنا بطلاق أو فسخ أو موت.

التعريض بخطبة المعتدة الرجعية:

١٠ ـ اتفق الفقهاء على أنه يحرم التعريض بخطبة المعتدة الرجعية لأنها في معنى الزوجية لعودها إلى النكاح بالرجعة، فأشبهت التي في صلب النكاح، ولأن نكاح الأول قائم، ولأنها مجفوة بالطلاق فقد تكذب انتقاما.(١)

التعريض بخطبة المعتدة المتوفى عنها:

١١ ـ اتفق الفقهاء على أنه يجوز التعريض بخطبة المعتدة المتوفى عنها زوجها، ليفهم مراد المعرض بالخطبة لا ليجاب، وذلك لقوله تعالى: ﴿ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء...﴾(٢) وهي واردة في عدة الوفاة، ولأن رسول الله ﷺ دخل على أم سلمة رضي الله تعالى عنها وهي متأيم من أبي سلمة رضي الله تعالى عنه فقال: «لقد علمت أني رسول الله وخيرته وموضعي من قومي».(٣)

(١) الاختيار ٣/١٧٧، وجواهر الإكليل ١/٢٧٦، ونهاية المحتاج ٦/١٨ والاقناع ٢/٧٦

(٢) البقرة/٢٣٥

(٣) حديث: «لقد علمت أني رسول الله وخيرته». =

ولانقطاع سلطنة الزوج عليها مع ضعف التعريض.[١]

التعريض بخطبة المعتدة البائن:

١٢ ـ ذهب المالكية والشافعية ـ في الأظهر عندهم ـ والحنابلة إلى أنه يجوز التعريض بخطبة المعتدة البائن لعموم قوله تعالى: ﴿ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء...﴾[٢] ولما روي عن فاطمة بنت قيس رضي الله تعالى عنها أن النبي ﷺ قال لها لما طلقها زوجها ثلاثا: «إذا حللت فآذنيني» وفي لفظ «لا تسبقيني بنفسك». وفي لفظ «لا تفوتينا بنفسك»[٣] وهذا تعريض بخطبتها في عدتها، ولانقطاع سلطة الزوج عليها.[٤]

وذهب الحنفية وهو مقابل الأظهر عند الشافعية إلى أنه لا يجوز التعريض بخطبة المعتدة البائن لإفضائه إلى عداوة المطلق.[١]

خطبة المعتدة من نكاح فاسد أو فسخ:

١٣ ـ اختلف الفقهاء قي حكم التعريض بخطبة المعتدة من نكاح فاسد وفسخ وشبههما، كالمعتدة من لعان أوردة، أو المستبرأة من الزنى، أو التفريق لعيب أو عنة.

فذهب الجمهور المالكية والشافعية والحنابلة وجمهور الحنفية إلى جواز التعريض لهن أخذا بعموم الآية وقياسا على المطلقة ثلاثا، وأن سلطة الزوج قد انقطعت.

هذا كله في غير صاحب العدة الذي يحل له نكاحها فيها، أما هو فيحل له التعريض والتصريح، وأما من لا يحل له نكاحه فيها كما لو طلقها الثالثة أو رجعيا فوطئها أجنبي بشبهة في العدة فحملت منه، فإن عدة الحمل تقدم، فلا يحل لصاحب عدة الشبهة أن يخطبها، لأنه لا يجوز له العقد عليها حينئذ.

وذهب بعض الحنفية إلى أن التعريض يختلف حكمه بحسب ما يترتب عليه، فإن كان يؤدي إلى عداوة المطلق فهو حرام، وإلا فلا.[٢]

= أخرجه الدارقطني (٣/٢٢٤ ـ ط دار المحاسن). وفي إسناده إرسال. كذا قال الشوكاني في «نيل الأوطار» (٦/١٠٩ ـ ط العثمانية).

(١) رد المحتار ٢/٦١٩، مواهب الجليل ٣/٤١٧، نهاية المحتاج ٦/١٩٩، الجمل على شرح المنهج ٤/١٢٨، مطالب أولي النهى ٥/٢٣

(٢) سورة البقرة/ ٢٣٥

(٣) حديث فاطمة بنت قيس: «إذا حللت فآذنيني». أخرجه مسلم (٢/١١١٤ ـ ط الحلبي).
ولفظ: «لا تفوتينا نفسك». أخرجه مسلم (٢/١١١٦ ـ ط الحلبي)، ولفظ: «لا تسبقيني بنفسك» أخرجه مسلم (٢/١١١٦ ـ ط الحلبي).

(٤) جواهر الإكليل ١/٢٧٦، نهاية المحتاج ٦/١٩٩، المغني ٦/٦٠٨

---

(١) رد المحتار ٢/ ٦١٩، ونهاية المحتاج ٦/ ١٩٩

(٢) مغني المحتاج ٣/١٣٦، ومطالب أولي النهى ٥/٢٣، ومواهب الجليل ٣/٤١٧، وحاشية الدسوقي ٢/٢١٨، ٢١٩

جواب الخطبة :

١٤ - حكم جواب المرأة أو وليها للخاطب كحكم خطبة هذا الخاطب حلا وحرمة، فيحل للمتوفى عنها زوجها المعتدة أن تجيب من عرض بخطبتها بتعريض أيضا، ويحرم عليها وعلى كل معتدة التصريح بالجواب - لغير صاحب العدة الذي يحل له نكاحها - وكذلك الحكم في بقية المعتدات في ضوء التفصيل السابق. (١)

خطبة المحرم:

١٥ - يكره للمُحرِم أن يخطب امرأة ولو لم تكن مُحرِمَة عند الجمهور، كما يكره أن يخطب غير المُحرِم المحرِمَة، لما رواه مسلم عن عثمان رضي الله تعالى عنه مرفوعا: «لا ينكِح المحرم ولا يُنكَح ولا يخطب»، (٢) والخطبة تراد لعقد النكاح فإذا كان ممتنعا كره الاشتغال بأسبابه، ولأنه سبب إلى الحرام.

ويجوز عند الحنفية الخطبة حال الإحرام. (٣)

من تخطب إليه المرأة:

١٥م - خطبة المرأة المُجبَرَة تكون إلى وليها، وقد روي عن عروة أن النبي ﷺ خطب عائشة رضي الله تعالى عنها إلى أبي بكر رضي الله تعالى عنه فقال له أبو بكر: إنما أنا أخوك، فقال ﷺ له: «أخي في دين الله وكتابه وهي لي حلال». (١)

ويجوز أن تخطب المرأة الرشيدة إلى نفسها، (٢) لحديث أم سلمة رضي الله تعالى عنها قالت: لما مات أبو سلمة أرسل إليّ النبي ﷺ حاطب بن أبي بلتعة رضي الله تعالى عنه يخطبني له، فقلت له: إن لي بنتا وأنا غيور، فقال: «أما ابنتها فندعو الله أن يغنيها عنها، وأدعو الله أن يذهب بالغيرة».

وكذلك الرواية الأخرى: «إني امرأة غيرى وإني امرأة مصبية» فقال: «أما قولك: إني امرأة غيرى فسأدعو الله لك فيذهب غيرتك، وأما قولك: إني امرأة مصبية فستكفين صبيانك». (٣)

عرض الولي موليته على ذوي الصلاح:

١٦ - يستحب للولي عرض موليته على ذوي الصلاح والفضل، كما عرض الرجل الصالح

---

(١) مواهب الجليل ٣/٤١٧، نهاية المحتاج ٦/١٩٩، الجمل ٤/١٢٨، كشاف القناع ٥/١٨

(٢) حديث: «لا ينكح المحرم ولا ينكح» أخرجه مسلم (٢/١٠٣٠ - ط الحلبي).

(٣) أسنى المطالب ١/٥١٣، مطالب أولي النهى ٢/٣٤٥ - ٣٤٧، المغني ٣/٣٣٣، فتح القدير ٢/٣٧٤

(١) حديث عروة «أن النبي ﷺ خطب عائشة» أخرجه البخاري (الفتح ٩/١٢٣ - ط السلفية).

(٢) مطالب أولي النهى ٥/ ٢٥

(٣) نيل الأوطار ٦/١٢١.

وحديث أم سلمة: «لما مات أبو سلمة». أخرجه مسلم (٢/٦٣٢ - ط الحلبي) والنسائي (٦/٨١ - ط المكتبة التجارية).

إحـدى ابنتيه على موسى عليه الصلاة والسلام المشار إليه في قوله تعالى: ﴿إني أريد أن أنكحـك. . . ﴾ ،[(١)] وكـما فعـل عمر رضي الله تعالى عنـه حيث عرض ابنته حفصة رضي الله تعـالى عنهـا على عثـمان، ثم على أبي بكـر رضي الله تعالى عنهما.[(٢)]

إخفاء الخطبة :

١٧ ـ ذهب المالكية إلى أنه يندب إخفاء الخطبة خلافـا لعقـد النكاح فيندب ـ عندهم وعند بقية الفقهاء ـ إعلانه لقول النبي ﷺ: «أعلنوا هذا النكاح».[(٣)]

ثانيا : الخطبة على الخطبة:

١٨ ـ ذهب جمهـور الفقهـاء إلى أن الخطبة على الخطبـة حرام إذا حصـل الـركـون إلى الخاطب الأول، لما روى عبدالله بن عمر رضي الله تعالى عنهـما أن رسـول الله ﷺ قال: «لا يخطب الرجل على خطبـة الـرجـل حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخـاطـب».[(١)] ولأن فيهـا إيـذاء وجفـاء وخيـانـة وإفسادا على الخاطب الأول، وإيقاعا للعداوة بين الناس.

وحكى النـووي الإجمـاع على أن النهي في الحديث للتحريم.[(٢)]

متى تحرم الخطبة على الخطبة؟

١٩ ـ ذهـب الشـافعيـة والحنـابلة إلى أنه يشترط للتحـريم أن يكون الخاطب الأول قد أجيب ولم يترك ولم يعرض ولم يأذن للخاطب الثاني، وعلم الخاطب الثاني بخطبة الأول وإجابته.

وزاد الشافعية في شروط التحريم، أن تكون إجابـة الخـاطب الأول صراحة، وخطبته جائزة أي غير محرمـة، وأن يكـون الخاطب الثاني عالما بحرمة الخطبة على الخطبة.

وقـال الحنـابلة: إن إجابـة الخـاطب الأول تعـريضـا تكفي لتحـريم الخطبـة على خطبتـه ولا يشترط التصريح بالإجابة. وهذا ظاهر كلام الخرقي وكلام أحمد.

وقـال المالكية: يشترط لتحريم الخطبة على

(١) سورة القصص/٢٧

(٢) أسنى المطالب ١١٨/٣، كشاف القناع ٢٠/٥، رد المحتار ٢٦١/٢، جواهر الإكليل ٢٧٥/١، قليوبي ٢٩٥/٣، المغني ٥٣٧/٦

(٣) حديث: «أعلنوا هذا النكاح». أخرجه ابن حبان (الموارد ـ ص٣١٣ـ ط السلفية) من حديث عبدالله بن الزبير وإسناده صحيح.

(١) حديث: «لا يخطب الرجل على خطبة الرجل». أخرجه البخاري (الفتح ١٩٨/٩ ـ ط السلفية) من حديث عبدالله بن عمر.

(٢) نيل الأوطار ١٢١/٦ ـ ١٢٢، فتح القدير ٢٣٩/٥، جواهر الإكليل ٢٧٥/١، روضة الطالبين ٣١/٧، المغني ٦٠٧/٦، رد المحتار ٢٦٢/٢.

الخطبة ركون المرأة المخطوبة أو وليها، ووقوع الرضا بخطبة الخاطب الأول غير الفاسق ولو لم يقدر صداق على المشهور، ومقابله لابن نافع: لا تحرم خطبة الراكنة قبل تقدير الصداق. [1]

وسيأتي حكم خطبة المسلم على خطبة الفاسق، أو خطبة الكافر للذمية.

من تعتبر إجابته أو رده:

٢٠ ـ ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن المعتبر رد الولي وإجابته إن كانت مجبرة، وإلا فردها وإجابتها.

وقال المالكية: المعتبر ركون غير المجبرة إلى الخاطب الأول، وركون المجبرة معرضا مجبرها بالخاطب ولو بسكوته، وعليه لا يعتبر ركون المجبرة مع رد مجبرها، ولا ردها مع ركونه، ولا يعتبر ركون أمها أو وليها غير المجبر مع ردها لا مع عدمه فيعتبر. [2]

خطبة من لا تعلم خطبتها أو جوابها:

٢١ ـ المرأة التي لا يعلم أهي مخطوبة أم لا، أجيب خاطبها أم رد، يجوز لمن لا يعلم ذلك أن يخطبها لأن الأصل الإباحة، والخاطب معذور بالجهل. [3]

(١) نهاية المحتاج ٦/١٩٩، المغني ٦/٦٠٤ ـ ٦٠٦ ـ ٦٠٧، جواهر الإكليل ١/٢٧٥

(٢) الزرقاني ٣/١٦٤، روضة الطالبين ٧/٣١، المغني ٦/٦٠٦

(٣) مواهب الجليل ٣/٤١١، روضة الطالبين ٧/٣٢، كشاف القناع ٥/١٩

الخطبة على خطبة الكافر والفاسق:

٢٢ ـ ذهب المالكية والشافعية إلى أن الخطبة على خطبة الكافر المحترم (غير الحربي أو المرتد) حرام، وصورة المسألة: أن يخطب ذمي كتابية ويجاب ثم يخطبها مسلم، لما في الخطبة الثانية من الإيذاء للخاطب الأول، وقالوا: إن ذكر لفظ الأخ في بعض روايات الحديث: «لا يخطب الرجل على خطبة أخيه». [1] خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له، ولأنه أسرع امتثالا.

وليس الحال في الفاسق كالكافر عند المالكية لأن الفاسق لا يقر شرعا على فسقه، فتجوز الخطبة على خطبته بخلاف الذمي فإنه في حالة يقر عليها بالجزية.

وقال الحنابلة: لا تحرم الخطبة على خطبة كافر لمفهوم قوله ﷺ: «على خطبة أخيه» ولأن النهي خاص بالمسلم وإلحاق غيره به إنما يصح إذا كان مثله، وليس الذمي كالمسلم، ولا حرمته كحرمته. [2]

العقد بعد الخطبة المحرمة:

٢٣ ـ اختلف الفقهاء في حكم عقد النكاح على امرأة تحرم خطبتها على العاقد كالخطبة على الخطبة، وكالخطبة المحرمة في العدة تصريحا أو تعريضا.

(١) حديث: «لا يخطب الرجل» تقدم تخريجه ف/١٨

(٢) الزرقاني ٣/١٦٤، أسنى المطالب ٣/١١٥، مطالب أولي النهى ٥/٢٤

فذهب الجمهور إلى أن عقد النكاح على من تحرم خطبتها ـ كعقد الخاطب الثاني على المخطوبة، وكعقد الخاطب في العدة على المعتدة بعد انقضاء عدتها ـ يكون صحيحا مع الحرمة، لأن الخطبة المحرمة لا تقارن العقد فلم تؤثر فيه، ولأنها ليست شرطا في صحة النكاح فلا يفسخ النكاح بوقوعها غير صحيحة.[1]

وذهب بعض المالكية إلى أن عقد الخاطب الثاني على المخطوبة يفسخ حال خطبة الأول بطلاق، وجوبا لحق الله تعالى وإن لم يطلبه الخاطب الأول، وظاهره وإن لم يعلم الثاني بخطبة الأول، ما لم يبين الثاني حيث استمر الركون أو كان الرجوع لأجل خطبة الثاني، فإن كان لغيرها لم يفسخ، ومحله أيضا إن لم يحكم بصحة نكاح الثاني حاكم يراه وإلا لم يفسخ.[2]

والمشهور عن مالك وأكثر أصحابه أن فسخ العقد حينئذ مستحب لا واجب.

وقال المالكية: يكره لمن صرح لامرأة في عدتها بالخطبة أن يتزوج تلك المرأة بعد انقضاء عدتها، فإن تزوجها يندب له فراقها.[3]

ثالثا: نظر الخاطب إلى المخطوبة:

٢٤ ـ ذهب الفقهاء إلى أن من أراد نكاح امرأة فله أن ينظر إليها، قال ابن قدامة: لا نعلم بين

(١) نيل الأوطار ٦/١٢٢، كشاف القناع ٥/١٨ ـ ١٩

(٢) الزرقاني وحاشية البناني ٣/ ١٦٤ ـ ١٦٥

(٣) جواهر الإكليل ١/٢٧٦، والزرقاني ٣/١٦٧

أهل العلم خلافا في إباحة النظر إلى المرأة لمن أراد نكاحها، وقد روى جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل».[1]

قال: فخطبت امرأة فكنت أتخبأ لها حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها فتزوجتها.[2]

٢٥ ـ لكن الفقهاء بعد اتفاقهم على مشروعية نظر الخاطب إلى المخطوبة اختلفوا في حكم هذا النظر فقال الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة: يندب النظر للأمر به في الحديث الصحيح مع تعليله بأنه أحرى أن يؤدم بينهما أي تدوم المودة والألفة. فقد ورد عن المغيرة بن شعبة رضي الله تعالى عنه قال: خطبت امرأة فقال لي رسول الله ﷺ: «أنظرت إليها؟» قلت: لا، قال: «فانظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما».[3]

والمذهب عند الحنابلة أنه يباح لمن أراد خطبة امرأة وغلب على ظنه إجابته نظر ما يظهر غالبا.

(١) حديث: «إذا خطب أحدكم المرأة». أخرجه أبو داود (٢/٥٦٥ ـ ٥٦٦ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وحسنه ابن حجر في الفتح (٩/١٨١ ـ ط السلفية).

(٢) المغني ٦/٥٥٢ ـ ٥٥٣

(٣) جواهر الإكليل ١/٢٧٥، روضة الطالبين ٧/١٩ ـ ٢٠، نهاية المحتاج ٦/١٨٣، كشاف القناع ٥/٨٠، رد المحتار على الدر المختار ٢/٢٦٢، ٥/٢٣٧، وحديث المغيرة بن شعبة: خطبت امرأة. أخرجه ابن ماجه =

قال في «الإنصاف»: ويجوز لمن أراد خطبة امرأة النظر، هذا هو المذهب، وذلك لورود الأمر بالنظر بعد الحظر، في حديث المغيرة بن شعبة.[1]

نظر المخطوبة إلى خاطبها:

٢٦ ـ حكم نظر المرأة المخطوبة إلى خاطبها كحكم نظره إليها لأنه يعجبها منه ما يعجبه منها، بل هي ـ كما قال ابن عابدين ـ أولى منه في ذلك لأنه يمكنه مفارقة من لا يرضاها بخلافها.

واشترط جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) لمشروعية النظر أن يكون الناظر إلى المرأة مريدا نكاحها، وأن يرجو الإجابة رجاء ظاهرا، أو يعلم أنه يجاب إلى نكاحها، أو يغلب على ظنه الإجابة.

واكتفى الحنفية باشتراط إرادة نكاحها فقط.[2]

العلم بالنظر والإذن فيه:

٢٧ ـ ذهب الجمهور إلى أنه لا يشترط علم المخطوبة أو إذنها أو إذن وليها بنظر الخاطب إليها اكتفاء بإذن الشارع ولإطلاق الأخبار، بل قال بعضهم: إن عدم ذلك أولى لأنها قد تتزين له بما يغره، ولحديث جابر رضي الله تعالى عنه السابق وفيه إطلاق الإذن، وقد تخبأ جابر للمرأة التي خطبها حتى رأى منها ما دعاه إلى نكاحها.

وقال المالكية: محل ندب النظر إن كان بعلم منها إن كانت رشيدة، وإلا فمن وليها، وإلا كره لئلا يتطرق الفساق للنظر للنساء ويقولون: نحن خطاب.[1]

أمن الفتنة والشهوة:

٢٨ ـ لم يشترط الحنفية والمالكية والشافعية لمشروعية النظر أمن الفتنة أو الشهوة أي ثورانها بالنظر، بل قالوا: ينظر لغرض التزوج وإن خاف أن يشتهيها، أو خاف الفتنة، لأن الأحاديث بالمشروعية لم تقيد النظر بذلك.[2]

واشترط الحنابلة لإباحة النظر أمن الفتنة، وأما النظر بقصد التلذذ أو الشهوة فهو على أصل التحريم.[3]

= (١/ ٦٠٠ ـ ط الحلبي) وأحمد (٤/ ٢٤٦ ـ ط الميمنية) واللفظ له. وقال البوصيري في «مصباح الزجاجة (١/ ٣٢٨ ـ ط دار الجنان): «إسناده صحيح».

(١) مطالب أولي النهى ٥/ ١١

(٢) رد المحتار ٥/ ٢٣٧، مواهب الجليل ٣/ ٤٠٥، روضة الطالبين ٧/ ٢٠ نهاية المحتاج ٦/ ١٨٣، كشاف القناع ٥/ ١٠

(١) نهاية المحتاج ٦/ ١٨٣، كشاف القناع ٥/ ١٠، جواهر الإكليل ١/ ٢٧٥، والحطاب ٣/ ٤٠٤

(٢) رد المحتار ٥/ ٢٣٧، روضة الطالبين ٧/ ٢٠، جواهر الإكليل ١/ ٢٧٥

(٣) المغني ٦/ ٥٥٣

ما ينظر من المخطوبة :

٢٩ ـ اتفق الحنفية والمالكية والشافعية على أن ما يباح للخاطب نظره من مخطوبته الحرة هو الوجه والكفان ظاهرهما وباطنهما إلى كوعيهما لدلالة الوجه على الجمال، ودلالة الكفين على خصب البدن، وهناك رواية عند الحنفية أن القدمين ليستا بعورة حتى في غير الخطبة .

واختلف الحنابلة فيما ينظر الخاطب من المخطوبة، ففي «مطالب أولي النهى»، و«كشاف القناع» أنه ينظر إلى ما يظهر منها غالبا كوجه ويد ورقبة وقدم، لأنه ﷺ لما أذن في النظر إليها من غير علمها، علم أنه أذن في النظر إلى جميع ما يظهر غالبا، إذ لا يمكن إفراد الوجه بالنظر مع مشاركة غيره في الظهور، ولأنه يظهر غالبا فأشبه الوجه .

وفي المغني : لا خلاف بين أهل العلم في إباحة النظر إلى وجهها، وذلك لأنه ليس بعورة، وهو مجمع المحاسن وموضع النظر، ولا يباح النظر إلى ما لا يظهر عادة .

أما ما يظهر غالبا سوى الوجه، كالكفين والقدمين ونحو ذلك مما تظهره المرأة في منزلها ففيه روايتان للحنابلة .

إحداهما : لا يباح النظر إليه لأنه عورة، فلم يبح النظر إليه كالذي لا يظهر، فإن عبدالله بن مسعود روى أن النبي ﷺ قال : «المرأة عورة»، [1] ولأن الحاجة تندفع بالنظر إلى الوجه فبقي ما عداه على التحريم .

والثانية : وهي المذهب، للخاطب النظر إلى ذلك، قال أحمد في رواية حنبل : لا بأس أن ينظر إليها وإلى ما يدعوه إلى نكاحها من يد أو جسم ونحو ذلك، قال أبوبكر: لا بأس أن ينظر إليها حاسرة . ووجه جواز النظر إلى ما يظهر غالبا أن النبي ﷺ لما أذن في النظر إليها من غير علمها علم أنه أذن في النظر إلى جميع ما يظهر عادة إذ لا يمكن إفراد الوجه بالنظر مع مشاركة غيره له في الظهور، ولأنه يظهر غالبا فأبيح النظر إليه كالوجه، [2] ولأنها امرأة أبيح النظر إليها بأمر الشارع فأبيح النظر منها إلى ذلك كذوات المحارم .

وقال الأوزاعي : ينظر الخاطب إلى مواضع اللحم .

تزين المرأة الخلية وتعرضها للخطّاب :

٣٠ ـ ذهب الحنفية إلى أن تحلية البنات بالحليّ والحلل ليرغب فيهن الرجال سنة . [3]

وأما المالكية فقد نقل الحطاب عن ابن

---

(١) حديث : «المرأة عورة». أخرجه الترمذي (٣/٤٦٧ ـ ط الحلبي) وقال : «حديث حسن غريب»

(٢) رد المحتار ٥/٢٣٧، جواهر الإكليل ١/٢٧٥، نهاية المحتاج ٦/١٨٣، مطالب أولي النهى ٥/١١، كشاف القناع ٥/١٠، المغني ٦/٥٥٣ ـ ٥٥٤، نيل الأوطار ٦/١٢٦، المواق ٣/٤٠٤

(٣) البحر الرائق ٣/٧٨، وابن عابدين ٢/٢٦٢

القطان قوله: ولها (أي للمرأة الخالية من الأزواج) أن تتزّين للناظرين (أي للخّطاب)، بل لو قيل بأنه مندوب ما كان بعيدا، ولو قيل إنه يجوز لها التعرض لمن يخطبها إذا سلمت نيتها في قصد النكاح لم يبعد. انتهى.

ثم قال الحطاب: هل يستحب للمرأة نظر الرجل؟ لم أر فيه نصّا للمالكية، والظاهر استحبابه وفاقا للشافعية، قالوا: يستحب لها أيضا أن تنظر إليه، وقد قال ابن القطان: إذا خطب الرجل امرأة هل يجوز له أن يقصدها متعرضا لها بمحاسنه التي لا يجوز إبداؤها إليها إذا لم تكن مخطوبة ويتصنع بلبسه، وسواكه، ومكحلته وخضابه، ومشيه، ورِكْبته، أم لا يجوز له إلا ما كان جائزا لكل امرأة؟ هو موضع نظر، والظاهر جوازه ولم يتحقق في المنع إجماع، أما إذا لم يكن خطب ولكنه يتعرض لنفسه ذلك التعرض للنساء فلا يجوز، لأنه تعرض للفتن وتعريض لها، ولولا الظاهر ما أمكن أن يقال ذلك في المرأة التي لم تخطب على أنا لم نجزم فيه بالجواز.(١)

وقال ابن مفلح من الحنابلة: قد روى الحافظ أبو موسى المديني في كتاب الاستغناء في معرفة استعمال الحناء عن جابر رضي الله عنه مرفوعا: «يامعشر النساء اختضبن فإن المرأة تختضب لزوجها، وإن الأيم تختضب تعرّض للرزق من الله عز وجل».(٢)

وقد ورد في صحيح مسلم من حديث سبيعة الأسلمية كانت تحت سعد بن خولة وهو في بني عامر بن لؤي، وكان ممن شهد بدرا، فتوفي عنها في حجة الوداع، وهي حامل فلم تنشب أن وضعت حملها بعد وفاته، فلما تعلت من نفاسها تجملت للخطّاب، فدخل عليها أبو السنابل بن بَعْكَك رضي الله عنه (رجل من بني عبد الدار) فقال لها: مالي أراك متجملة؟ لعلك ترجين النكاح. إنك والله ما أنت بناكح حتى تمر عليك أربعة أشهر وعشر. قالت سبيعة: فلما قال لي ذلك جمعت عليَّ ثيابي حين أمسيت، فأتيت رسول الله ﷺ فسألته عن ذلك، فأفتاني بأني قد حللت حين وضعت حملي وأمرني بالتزويج إن بدا لي.(٢)

تكرير النظر:

٣١ ـ للخاطب أن يكرر النظر إلى المخطوبة حتى يتبين له هيئتها فلا يندم على نكاحها،

---

(١) مواهب الجليل ٣/٤٠٥

(١) الفروع ٣/٤٥٤

وحديث: «يامعشر النساء اختضبن، فإن المرأة تختضب لزوجها». عزاه صاحب الفروع (٣/٤٥٤ ـ نشر عالم الكتب) إلى أبي موسى المديني في «كتاب الاستغناء في معرفة استعمال الحناء» ولم نره في غيره.

(٢) حديث: «سبيعة الأسلمية». أخرجه مسلم (٢/١١٢٢ ـ ط الحلبي).

ويتقيد في ذلك بقدر الحاجة، ومن ثم لو اكتفى بنظرة حرم ما زاد عليها، لأنه نظر أبيح لحاجة فيتقيد بها.

وسواء في ذلك ـ عند الشافعية ـ أخاف الخاطب الفتنة أم لا.. كما قال إمام الحرمين والروياني.

أما الحنابلة فقالوا: يكرر الخاطب النظر ويتأمل المحاسن ولو بلا إذن، ولعله أولى، إن أمن الشهوة أي ثورانها.(١)

مس ما ينظر:

٣٢ ـ لا يجوز للخاطب أن يمس وجه المخطوبة ولا كفيها وإن أمن الشهوة، لما في المس من زيادة المباشرة، ولوجود الحرمة وانعدام الضرورة والبلوى.(٢)

الخلوة بالمخطوبة:

٣٣ ـ لا يجوز خلوة الخاطب بالمخطوبة للنظر ولا لغيره لأنها محرمة ولم يرد الشرع بغير النظر فبقيت على التحريم، ولأنه لا يؤمن من الخلوة الوقوع في المحظور.(٣) فإن النبي ﷺ قال: «ألا لا يخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان».(١)

إرسال من ينظر المخطوبة:

٣٤ ـ اتفق الفقهاء على أن للخاطب أن يرسل امرأة لتنظر المخطوبة ثم تصفها له ولو بما لا يحل له نظره من غير الوجه والكفين فيستفيد بالبعث ما لا يستفيد بنظره، وهذا لمزيد الحاجة إليه مستثنى من حرمة وصف امرأة لرجل، وقد روي أن رسول الله ﷺ أرسل أم سليم تنظر إلى جارية فقال: «شمي عوارضها وانظري إلى عرقوبها».(٢)

والحنفية والشافعية يرون أن من يرسل للنظر يمكن أن يكون امرأة أو نحوها ممن يحل له نظرها رجلا كان أو امرأة كأخيها، أو ممسوح يباح له النظر.

ويرى المالكية أن للخاطب أن يرسل رجلا. قال الحطاب: والظاهر جواز النظر إلى المخطوبة على حسب ما للخاطب، وينزل منزلته ما لم

(١) رد المحتار ٢٣٧/٥، نهاية المحتاج ١٨٣/٦، كشاف القناع ١٠/٥
(٢) رد المحتار ٢٣٧/٥، جواهر الإكليل ٢٧٥/١، أسنى المطالب ١٠٩/٣
(٣) المغني ٥٥٣/٦

(١) حديث: «ألا لا يخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان». أخرجه الترمذي (٤٦٦/٤ ـ ط الحلبي) من حديث عمر بن الخطاب، وقال: «حسن صحيح».
(٢) حديث: «بعث أم سليم إلى جارية» أخرجه أحمد (٢٣١/٣ ـ ط الميمنية) من حديث أنس بن مالك، وصوب البيهقي إرساله كما في التلخيص لابن حجر (١٤٧/٣ ـ ط شركة الطباعة الفنية).

يخف مفسدة من النظر إليها.(١)

ما يفعله الخاطب إن لم تعجبه المخطوبة:

٣٥ - إذا نظر الخاطب إلى من يريد نكاحها فلم تعجبه فليسكت، ولا يقل، لا أريدها، لأنه إيذاء.(٢)

رابعا: ذكر عيوب الخاطب:

٣٦ - من استشير في خاطب أو مخطوبة فعليه أن يذكر ما فيه من مساوىء شرعية أو عرفية ولا يكون غيبة محرمة إذا قصد به النصيحة والتحذير لا الإيذاء، لقوله ﷺ لفاطمة بنت قيس رضي الله تعالى عنها لما أخبرته أن معاوية وأبا جهم رضي الله عنهما خطباها: «أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية فصعلوك لا مال له»(٣) ولقوله ﷺ: «إذا استنصح أحدكم أخاه فلينصحه»،(٤) وعنه ﷺ أنه قال: «المستشار مؤتمن»(١) وقال: «الدين النصيحة»،(٢) وقد روى الحاكم أن أخا لبلال رضي الله تعالى عنه خطب امرأة فقالوا: إن يحضر بلال زوجناك، فحضر، فقال: أنا بلال وهذا أخي، وهو امرؤ سيّء الخلق والدين. قال الحاكم: صحيح الإسناد.

ومن استشير في أمر نفسه في النكاح بيّنه، كقوله: عندي شح، وخلقي شديد ونحوهما، لعموم ما سبق.

وفصل بعض الفقهاء في ذلك، ومنه قول البارزي - من الشافعية - لو استشير في أمر نفسه في النكاح، فإن كان فيه ما يثبت الخيار فيه وجب ذكره، وإن كان فيه ما يقلل الرغبة فيه ولا يثبت الخيار، كسوء الخلق والشح، استحب، وإن كان فيه شيء من المعاصي وجب عليه التوبة في الحال وستر نفسه.(٣)

خامسا: الخُطبة قبل الخِطبة:

٣٧ - يندب للخاطب أو نائبه تقديم خُطبة قبل الخِطبة لخبر: «كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه

---

(١) رد المحتار ٥/٢٣٧، مواهب الجليل ٣/٤٠٥، نهاية المحتاج ٦/١٨٣، أسنى المطالب ٣/١٠٩، كشاف القناع ٥/١٠، حاشية الدسوقي ٢/٢١٥

(٢) روضة الطالبين ٧/٢١

(٣) حديث فاطمة بنت قيس: أخرجه مسلم (٢/١١١٤ - ط الحلبي).

(٤) حديث: «إذا استنصح أحدكم أخاه فلينصحه» أخرجه أحمد (٣/٤١٨ - ٤١٩ - ط الميمنية) من حديث أبي زيد، وأعله ابن حجر في التلخيص (٣/٢٥٤ - ط المكتب الاسلامى) إلا أنه ذكر له شواهد تقويه.

---

(١) حديث: «المستشار مؤتمن». أخرجه الترمذي (٤/٥٨٥ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة، وقال: «حسن صحيح».

(٢) حديث: «الدين النصيحة». أخرجه مسلم (١/٧٤ - ط الحلبي) من حديث تميم الداري.

(٣) جواهر الإكليل ١/٢٧٦، نهاية المحتاج ٦/٢٠٠، حاشية الجمل ٤/١٣٠، كشاف القناع ٥/١١

بحمد الله فهو أقطع»[(١)] أي عن البركة، فيبدأ بالحمد والثناء على الله تعالى، ثم بالصلاة على رسول الله ﷺ، ثم يوصي بالتقوى، ثم يقول: جئتكم خاطبا كريمتكم، وإن كان وكيلا قال: جاءكم موكلي خاطبا كريمتكم أو فتاتكم، ويخطب الولي أو نائبه كذلك ثم يقول: لست بمرغوب عنك أو نحوه.

وتبرك الأئمة بما جاء عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ[(٢)] «علمنا خطبة الحاجة: إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله: ﴿يأيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون﴾[(٣)] ﴿يـأيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة. . .﴾[(٤)] إلى قوله: (رقيبا) ﴿يأيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا﴾[(١)] إلى قوله (عظيما)»، وكان القفال يقول بعدها: أما بعد، فإن الأمور كلها بيد الله، يقضي فيها ما يشاء، ويحكم ما يريد، لا مؤخر لما قدم ولا مقدم لما أخر، ولا يجتمع اثنان ولا يتفرقان إلا بقضاء وقدر وكتاب قد سبق، وإن مما قضى الله تعالى وقدر أن خطب فلان بن فلان فلانة بنت فلان.. أقول قولي هذا واستغفر الله لي ولكم أجمعين.[(٢)]

سادسا: الرجوع عن الخِطبة:

٣٨ - ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الخطبة ليست بعقد شرعي بل هي وعد، وإن تخيل كونها عقدا فليس بلازم بل جائز من الجانبين، ولا يكره للولي الرجوع عن الإجابة إذا رأى المصلحة للمخطوبة في ذلك، لأن الحق لها وهو نائب عنها في النظر لها، فلا يكره له الرجوع الذي رأى المصلحة فيه، كما لو ساوم في بيع دارها ثم تبين له المصلحة في تركها، ولا يكره لها أيضا الرجوع إذا كرهت الخاطب، لأن النكاح عقد عمري يدوم الضرر فيه، فكان لها الاحتياط لنفسها والنظر في حظها، وإن رجعا عن ذلك لغير غرض كره لما فيه من إخلاف الوعد والرجوع عن القول، ولم يحرم لأن الحق بعد لم يلزمها، كمن سام سلعة ثم بدا له ألا يبيعها.

---

(١) حديث: «كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه بحمد الله فهو أقطع» أخرجه ابن ماجه (١/ ٦١٠ - ط الحلبي) والدارقطني (١/ ٢٢٩ - ط دار المحاسن) من حديث أبي هريرة، وصوب الدارقطني إرساله.

(٢) حديث عبدالله بن مسعود في خطبة النكاح. أخرجه أحمد (١/ ٣٩٢ - ٣٩٣ - ط الميمنية) والحاكم (٢/ ١٨٢ - ١٨٣ - ط دائرة المعارف العثمانية) وفي إسناده انقطاع ولكن له طرق أخرى تقويه.

(٣) سورة آل عمران/ ١٠٢

(٤) سورة النساء/ ١

(١) سورة الأحزاب/ ٧٠

(٢) جواهر الإكليل ١/ ٢٧٥، نهاية المحتاج ٦/ ٢٠٢، أسنى المطالب ٣/ ١١٧

وقـال المـالكيـة : يكـره لمن ركنت له امـرأة وانقطع عنها الخطاب لركونها إليه أن يتركها . (١)

سابعا : الرجوع بالهدية إلى المخطوبة أو النفقة عليها :

٣٩ ـ إذا أهـدى الخـاطب إلى مخطـوبته أو أنفق عليهـا ثم لم يتم الـزواج ، ففي الـرجوع بالهدية والنفقة خلاف وتفصيل :

قال الحنفيـة : إذا خطب بنت رجـل وبعث إليهـا أشيـاء ولم يزوجهـا أبـوهـا فما بعث للمهـر يسـترد عينـه قائما وإن تغير بالاستعمال ، أو بدله هالكـا لأنـه معـاوضـة ولم تتم فجاز الاسترداد ، وكذا يسترد ما بعث هدية وهو قائم دون الهالك والمستهلك ، لأنـه في معنى الهبـة ، والهـلاك أو الاستهلاك مانع من الرجوع بها .

وقالوا : لو أنفق رجل على معتدة الغير ـ قال ابن عابدين : ولا شك أن المعتدة مخطوبة أيضا ـ يطمـع أن يتـزوجهـا بعـد عدتهـا ، إن تزوجتـه لا رجـوع مطلقا ، وإن أبت فله الرجوع إن كان دفع لها ، وإن أكلت معه فلا رجوع مطلقا ، لأنه إباحة لا تمليك ، أو لأنه مجهول لا يعلم قدره . وفي المسألة عندهم أقوال أخرى . (٢)

وقال المالكية : يجوز الإهداء للمعتدة من وفاة أو طلاق غيره البـائن لا الإنفـاق عليها فيحرم ، فإن أهدى لها أو أنفق عليها ثم تزوجت غيره فلا يرجع عليها بشيء . (٢)

وقـال الشـافعيـة : من خطب امـرأة ثم أنفق عليهـا نفقـة ليتزوجها فله الرجوع بما أنفقه على من دفعـه له ، سواء أكـان مأكـلا أم مشـربـا أم حلوى أم حليـا ، وسـواء رجـع هو أم مجيبـه ، أم مات أحـدهما ، لأنـه إنـما أنفقـه لأجـل تزوجها فيرجع به إن بقي وببدله إن تلف .

ولـو كان ذلـك بقصد الهدية لا لأجل تزوجه بها لم يختلف في عدم الرجوع .

وقالوا : لو دفع الخاطب بنفسه أو وكيله أو وليه شيئـا من مأكـول ، أو مشـروب ، أو ملبـوس لمخطـوبتـه أو وليهـا ، ثم حصـل إعـراض من الجـانـبـين أو من أحـدهما ، أو موت لهما ، أو لأحدهما رجع الدافع أو وارثه بجميع ما دفعه إن كان قبـل العقد مطلقا ، وكذا بعده إن طلق قبل الـدخول أو مات ، لا إن ماتت هي ، ولا رجوع بعد الدخول مطلقا . (٣)

وقـال الحنـابلة : هدية الزوج ليست من المهر نصـا ، فما أهـداه الـزوج من هديـة قبل عقد إن وعـدوه بأن يزوجـوه ولم يفـوا رجـع بهـا ـ قاله ابن تيمية ـ : لأنه بذلها في نظير النكاح ولم يسلم له ، وإن امتنع هو لا رجوع له .

ومـا قبضه بعض أقارب المرأة كالذي يسمونه

---

(١) حاشية الجمل ٤/ ١٢٩ ، المغني ٦/ ٦٠٧ ـ ٦٠٨ ، مواهب الجليل ٣/ ٤١١

(٢) رد المحتار ٢/ ٣٦٤ ـ ٣٦٦

(٢) جواهر الإكليل ١/ ١٧٦

(٣) حاشية الجمل ٤/ ١٢٩

مأكلة بسبب نكاح، فحكمه كمهر فيما يقرره ويسقطه وينصفه، ويكون لها ولا يملك الولي منه شيئا إلا أن تهبه له بشرطه إلا الأبَ فله أن يأخذ. . ومحل كون حكم المجعول مأكلة كمهر حيث قبضه أولياء المرأة، أما قبل القبض فللخاطب الرجوع بما شرطه لهم، لأنه تبرع لم يقبض فكان له الرجوع به.

ولو اتفق الخاطب مع المرأة ووليها على النكاح من غير عقد فأعطى الخاطب أباها لأجل ذلك شيئا من غير صداق فماتت قبل عقد لم يرجع به ـ قاله ابن تيمية ـ لأن عدم التمام ليس من جهتهم، وعلى قياس ذلك لو مات الخاطب لا رجوع لورثته.

وتردّ الهدية على الزوج في كل فرقة اختيارية مسقطة للمهر كفسخ الزوجة العقد لفقد كفاءة أو لعيبٍ في الزوج، ونحوه قبل الدخول لدلالة الحال أنه بشرط بقاء العقد، فإذا زال ملك الرجوع، كهبة الثواب.

قال صاحب مطالب أولي النهى: ويتجه أن ما كان من هدية أهداها الخاطب بعد العقد فهو الذي يردّ بحصول الفرقة، أما ما كان قد أهدي قبل العقد فلا يرد، لأنه تقررّ بالعقد. وتثبت الهدية للزوجة مع فسخ للنكاح مقرر الصداق أو لنصفه فلا رجوع له، لأن زوال العقد ليس من قبلها.[1]

(١) مطالب أولي النهى ٢/٢١٤ ـ ٢١٥

خطـر

التعريف:

١ ـ الخَطَر بفتحتين في اللغة، الإشراف على الهلاك وخوف التلف. ويقال: هذا أمر خطر أي متردد بين أن يوجد، وأن لا يوجد، ويطلق على السبق الذي يتراهن عليه. والمخاطرة، المراهنة، وخاطرته على مال راهنته عليه وزنا ومعنى. وخطر الرجل: قدره، ومنزلته، فيقال: رجل خطير أي ذو شأن. والخاطر: هو اسم لما يتحرك في القلب من رأي أو معنى، يقال: خطر ببالي كذا، أي وقع فيه.[1]

ولا يخرج الخطر في الاصطلاح عن المعنى اللغوي.

الحكم التكليفي:

٢ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن تعريض النفس لخطر الهلاك حرام، لأن حفظها من أهم مقاصد الشريعة. قال الله تعالى: ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾.[2]

(١) تاج العروس والمصباح، والكليات، التعريفات للجرجاني مادة: «خطر».

(٢) سورة البقرة/ ١٩٥

قال الخازن: كل شيء في عاقبته هلاك، فهو تهلكة.[١] وقال عز من قائل: ﴿ولا تقتلوا أنفسكم﴾[٢]

وعن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال: احتلمت في ليلة باردة في غزوة ذات السلاسل فأشفقت إن اغتسلت أن أهلك، فتيممت ثم صليت بأصحابي الصبح، فذكروا ذلك للنبي ﷺ، فقال: «يا عمرو، صليت بأصحابك الصبح وأنت جنب؟» فأخبرته بالذي منعني من الاغتسال، وقلت: إني سمعت الله يقول: ﴿ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما﴾ فضحك رسول الله ﷺ ولم يقل شيئا.[٣]

ويتعلق بالخطر الرخص الشرعية، فيباح بالخطر أكل الميتة للمضطر، وأكل سائر النجاسات والخبائث اضطرارا، وإساغة الغصة بالخمر لدفع الخطر عن النفس، ويجب قطع العضو المتآكل إذا كان في تركه خطر على النفس[٤] (ر: ضرر، مشقة).

(١) تفسير الخازن ١/ ١٢٤

(٢) سورة النساء/ ٢٩

(٣) حديث عمرو بن العاص: «احتلمت في ليلة باردة». أخرجه أبو داود (١/ ٢٣٨ - تحقيق عزت عبيد دعاس)، وقواه ابن حجر في الفتح (١/ ٤٥٤ - ط السلفية).

(٤) أسنى المطالب ٤/ ١٩١، كشاف القناع ٣/ ٤٥، البدائع ٧/ ٩٨

الخطر المؤثر في إسقاط العبادات أو تخفيفها:

٣ - لا خلاف بين الفقهاء في أن المشقة تجلب التيسير عموما، وأن المشقة إذا بلغت حدّ الخطر على النفس والأطراف ومنافعها توجب الترخيص، والتخفيف. وقالوا: إن حفظ المهج والأطراف لإقامة مصالح الدين أولى من تعريضها للفوات في عبادة أو عبادات، يفوت بها أمثالها.[١]

فيجب التيمم إذا كان في استعمال الماء في الوضوء والاغتسال من الجنابة خطر على نفس، أو عضو أو منفعته، أو حال بينه وبين الماء عدو، أو سبع، لأن إلقاء النفس في التهلكة حرام.[٢] (ر: تيمم، مرض).

ويسقط وجوب الحج إذا كان في السفر خطر على نفس، أو عضو، أو عرض، أو مال، كما يحرم ركوب البحر لأداء الحج إن غلب الهلاك فيه، أو تساوى الهلاك والسلامة لما فيه من الخطر (ر: حج) ويسقط الصوم عن المرضع والحامل، والمريض، إذا كان في الصوم خطر على المرضع والحامل، أو على الرضيع والجنين، أو خاف المريض الموت، أو زيادة المرض (ر: صوم).

(١) الفروق ١/ ١١٨، الأشباه والنظائر ص٨٠ - ٨١ - ط دار الكتب العلمية ١٩٨٣.

(٢) أسنى المطالب ١/ ٧٦ - ٨٠، بدائع الصنائع ١/ ٤٧، حاشية الدسوقي ١/ ١٤٧ - ١٤٨

والأصل في ذلك قوله تعالى ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾[1] وفي تعريض النفس والأعضاء للخطر، حرج أي حرج.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: في قوله تعالى: ﴿وإن كنتم مرضى أو على سفر﴾،[2] قال: إذا كان بالرجل الجراحة في سبيل الله، والقروح، فيخاف أن يموت إن اغتسل تيمم.[3]

وعن جابر قال: خرجنا في سفر فأصاب رجلا منا حجر فشجه في رأسه، ثم احتلم فسأل أصحابه فقال: هل تجدون لي رخصة في التيمم؟ فقالوا: ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء. فاغتسل فمات. فلما قدمنا على النبي ﷺ أخبر بذلك، فقال: «قتلوه قتلهم الله، ألا سألوا إذ لم يعلموا؟ فإنما شفاء العي السؤال. إنما يكفيه أن يتيمم، ويعصب»[4] فاعتبر النبي ﷺ ذلك قتلا، والله يقول: ﴿ولا تقتلوا أنفسكم﴾.[5]

٤ ـ ويستثنى من قواعد درء الخطر، الجهاد، فيجوز المخاطرة بالنفس فيه، لأنه قُرر مع المشقة. وما الجهاد إلا بذل الوسع، والطاقة بالقتال أو المبالغة في القتال، لهذا حرم انهزام مائة من المسلمين عن مائتين من الكفار[1] في قوله تعالى: ﴿إن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين﴾[2] وجاء في الأثر «عجب ربنا من رجل غزا في سبيل الله، فانهزم ـ يعني أصحابه ـ فعلم ما عليه، فرجع حتى أهريق دمه، فيقول الله تعالى لملائكته: انظروا إلى عبدي رجع رغبة فيما عندي، وشفقة مما عندي، حتى أهريق دمه».[3] (ر: جهاد). ويستثنى أيضا دفع الصائل على النفس أو المال أو العرض (ر: صيال).

التعرض للخطر بإزالة غدة، أو عضو متآكل:

٥ ـ يحرم على الشخص قطع غدة أو عضو متآكل، إذا كان في القطع خطر على النفس، وليس في بقائها خطر أو زاد خطر القطع، وإن كانت تشينه، لأنه قد يؤدي إلى هلاك نفسه. أما إذا لم يكن في إزالتها خطر فله إزالتها، لإزالة

---

(١) سورة الحج/ ٧٨

(٢) سورة المائدة / ٦

(٣) سبل السلام ١/ ١٥٣ ط المكتبة التجارية

(٤) حديث: «قتلوه قتلهم الله». أخرجه أبو داود (١/ ٢٣٩ ـ ٢٤٠ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والدارقطني (١/ ١٩٠ ـ ط دار المحاسن)، وأعله الدارقطني

(٥) سورة النساء/ ٢٩

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٩٨، ١٧٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٢، وأسنى المطالب ٤/ ١٩١، كشاف القناع ٣/ ٤٥

(٢) سورة الأنفال/ ٦٥

(٣) الأثر: «عجب ربنا من رجل غزا في سبيل الله». أخرجه أبو داود (٣/ ٤٢ ـ ٤٣ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (٢/ ١١٢ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن مسعود مرفوعا، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

الشين. وإن تساوى الخطران، أو زاد خطر الترك فله قطعها

وإن قطعهما أجنبي بلا إذن، فمات المقطوع منه لزمه القصاص، وكذا السلطان لتعدي كل منهما بذلك.

وللأب والجد قطع الغدة والعضو المتآكل، من الصبي والمجنون مع الخطر في القطع إن زاد خطر الترك عليه، لأنهما يليان صون مالهما عن الضياع فبدنهما أولى.

فإن تساوى الخطر والسلامة، أو زاد خطر القطع، ضمنا لعدم جواز القطع.[1]

ر: (ضمان، وإتلاف).

عقود المخاطرة :

٦ - عقود المخاطرة هي ما يتردد بين الوجود والعدم، وحصول الربح أو عدمه عن طريق ظهور رقم معين مثلا، كالرهان والقمار. ونحوهما السبق لكنه مشروع بشروط، وتفصيل ذلك في مصطلحاته.

(١) أسنى المطالب ٤/ ١٦٣، قليوبي ٤/ ٢٠٩، ابن عابدين ٥/ ٣٦٤

خفاء

التعريف :

١ - الخفاء في اللغة من خَفَيتُ الشيء أُخفيه إذا كتمته أو أظهرته، فهو من الأضداد، وشيء خفي: خافٍ، ويجمع على خفايا، وخفي عليه الأمر يخفى خفاء، وخفي الشيء يخفى خفاء بالفتح والمد.

وبعضهم يجعل حرف الصلة فارقا فيقول: خفي عليه: إذا استتر، وخفي له: إذا ظهر.[1]

والفقهاء يستعملونه بمعنى الاستتار وعدم الظهور، وهو عند الأصوليين يكون في الألفاظ التي يخفى المراد منها بسبب في الصيغة أو خارج عنها على ما سيأتي.[2]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الاشتباه :

٢ - الاشتباه: الالتباس، واشتبهت الأمور

(١) لسان العرب والمصباح المنير.

(٢) البدائع ١/ ٨١ والجمل ٣/ ٣٠٨، والتلويح والتوضيح ١/ ١٢٦، وكشف الأسرار ١/ ٥٢

وتشابهت، التبست فلم تتميز ولم تظهر، والمتشابهات من الأمور: المشكلات.

والخفاء قد يكون سببا من أسباب الاشتباه إما لتعدد المعاني المستعملة للفظ، أو لإجمال اللفظ واحتياجه إلى البيان وغير ذلك. (١)

ب ـ الجهل والجهالة :

٣ ـ الجهل والجهالة: عدم العلم بالشيء.

قال الجرجاني: الجهل هو اعتقاد الشيء على خلاف ما هو عليه.

وخفاء الشيء يترتب عليه إما الجهل بوجوده أصلا، كمن ينكر وجوب الزكاة جهلا منه لحداثة عهده بالإسلام، وإما الجهل بمكان الشيء، كمن علم في ثوبه نجاسة، وخفي عليه مكانها. (٢)

ما يتعلق بالخفاء من أحكام :

أولا : عند الأصوليين:

٤ ـ يقسم الأصوليون اللفظ باعتبار خفاء المعنى ومراتب الخفاء إلى أربعة أقسام:

الأول: الخفي، وهو ما اشتبه معناه وخفي مراده (أي الحكم الشرعي) بعارض غير الصيغة، فالخفاء ليس في اللفظ، ولكنه بسبب عارض، وذلك كقوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ (١) فلفظ السارق ظاهر في كل سارق لم يعرف باسم آخر، لكنه بالنسبة للطرار الذي يسرق بشق الثوب، والنباش فيه نوع من الخفاء، لاختصاص كل منهما باسم غير السارق.

وإزالة الخفاء تحتاج إلى نظر وتأمل، وبالتأمل يظهر أن الخفاء قد يكون لزيادة في المعنى الذي تعلق به الحكم كما في الطرار، فإنه سارق كامل يأخذ مع حضور المالك، ويقظته فله مزية على السارق، لأن السارق يأخذ على سبيل الخفية، ولذلك يأخذ الطرار حكم السارق فيقطع، وهذا باتفاق.

وقد يكون الخفاء لنقص في المعنى الذي تعلق به الحكم كما في النباش الذي يسرق أكفان الموتى، ففيه شبهة نقصان الحرز، وعدم الحافظ له، ولذا اختلف الفقهاء في حكمه فيقطع عند الجمهور (المالكية والشافعية والحنابلة وأبي يوسف)، ولا يقطع عند أبي حنيفة ومحمد.

٥ ـ الثاني: المشكل: وهو اسم لما يشتبه المراد منه بدخوله في إشكاله على وجه لا يعرف المراد منه إلا بدليل يتميز به من سائر الأشكال.

وقال القاضي أبو زيد الدبوسي: هو الذي

(١) لسان العرب والمصباح المنير والتلويح ١/ ١٢٧ وكشف الأسرار ١/ ٥٤

(٢) لسان العرب والمصباح المنير والتعريفات للجرجاني، والمجموع ٥/ ٣٣٤ والبدائع ١/ ٨١

(١) سورة المائدة/ ٣٨

أشكل على السامع طريق الوصول إلى ما فيه من المعاني، لدقة المعنى في نفسه لا بعارض.

فالخفاء في المشكل إنما هو بسبب ذات اللفظ، ولا يفهم المراد منه ابتداء إلا بدليل من الخارج، كاللفظ المشترك بين معنيين ولا معين لأحدهما، كقوله تعالى: ﴿فأتوا حرثكم أنى شئتم﴾[١] فلفظ (أنى) مشترك بين معنيين لاستعماله كأين وكيف، لكن بعد التأمل والطلب ظهر أن المراد (كيف) دون (أين) بقرينة الحرث، ودلالة تحريم القربان في الأذى العارض، وهو الحيض، فإنه في الأذى اللازم أولى.

٦ ـ الثالث: المجمل: وهو ما خفي المراد منه بنفس اللفظ خفاء لا يدرك إلا ببيان المُجْمِل كلفظ الصلاة والزكاة والربا. فالسبيل إلى معرفة المراد منه هو بيان الشارع، كالصلاة مثلا فقد بينت السنة المراد بها في قوله ﷺ: «صلوا كما رأيتموني أصلي».[٢]

٧ ـ الرابع: المتشابه: وهو ما خفي بنفس اللفظ ولا يرجى دركه أصلا، كالمقطعات في أوائل السور وبعض صفات الله تعالى التي وردت في الكتاب والسنة.

(١) سورة البقرة/ ٢٢٣

(٢) حديث: «صلوا كما رأيتموني أصلي». أخرجه البخاري (الفتح ٢/ ١١١ ـ ط السلفية) من حديث مالك بن الحويرث).

هذا، والخفي هو أدنى مراتب الخفاء، وحكمه الطلب، أي الفكر القليل لنيل المراد.

ويليه المشكل في الخفاء، وحكمه التكلف والاجتهاد في الفكر.

ويليه المجمل، وحكمه الاستفسار وطلب البيان من المجمل.

ويلي ذلك المتشابه، وهو أشد خفاء وحكمه التوقف والتسليم والتفويض لله رب العالمين. هذا حسب تفصيل الحنفية، وأما غيرهم فيجعل ذلك كله من قبيل المجمل.[١]

وينظر ما يتعلق بذلك في الملحق الأصولي.

ثانيا: عند الفقهاء:

أثر الخفاء في سماع الدعوى:

٨ ـ يشترط في صحة الدعوى عدم وقوع التناقض فيها، لذلك لا تسمع الدعوى التي يقع فيها التناقض، إلا أن التناقض يغتفر فيما كان مبنيا على الخفاء، ففي المادة (١٦٥٥) من مجلة الأحكام العدلية: يعفى التناقض إذا ظهرت معذرة المدعي وكان محل خفاء.

ومن أمثلة ذلك ما أفتى به في الحامدية من أنه إذا مات زيد عن ورثة بالغين وخلف حصة من دار وصدق الورثة أن بقية الدار لفلان وفلان، ثم ظهر وتبين أن مورثهم المذكور اشترى بقية

(١) كشف الأسرار ١/ ٥٢ ـ ٥٥، والتلويح ١/ ١٢٦ ـ ١٢٧، والتقرير والتحبير ١/ ١٥٨ ـ ١٥٩

الدار من ورثة فلان وفلان في حال صغر المصدقين وأنه خفي عليهم ذلك، تسمع دعواهم، لأن هذا تناقض في محل الخفاء فيكون عفوا.

ومن ذلك دعوى النسب، أو الحرية، أو الطلاق، لأن النسب مبني على أمر خفي وهو العلوق من المدعي، إذ هو مما يغلب خفاؤه على الناس، فالتناقض في مثله غير معتبر، والطلاق ينفرد به الزوج، والحرية ينفرد بها المولى.

ومن ذلك: المدين بعد قضاء الدين لو برهن على إبراء الدائن له.

والمختلعة بعد أداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع وغير ذلك. وهكذا كل ما كان مبنيا على الخفاء فإنه يعفى فيه عن التناقض.(١)

هذا هو الصحيح من مذهب الحنفية كما أفتى به في الحامدية، وهو قول الأكثرين من فقهاء مذهب المالكية، ومنهم من فرق بين الأصول والدَّين فتقبل البينة في الأصول، ولا تقبل في الدَّين.

والأصح عند الشافعية أن البينة تقبل للعذر، ومقابل الأصح لا تقبل للمناقضة.

---

(١) المادة (١٦٥٥) من مجلة الأحكام وشرحها للأتاسي ٥/ ١٤٤، ١٤٥ ودرر الحكام ٤/ ٢٢٨، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ٢٩ ـ ٣٠، ١٧٥ والزيلعي وهامشه ٤/ ٩٩ ـ ١٠٠، والبدائع ٦/ ٢٢٤

أما الحنابلة فلا تسمع البينة عندهم بعد الإنكار. أما إن قال: ما أعلم لي بينة، ثم أتى ببينة، سُمِعت، لأنه يجوز أن تكون له بينة لم يعلمها ثم علمها.(١)

وهذا في الجملة، وينظر تفصيل ذلك في (دعوى).

خفاء النجاسة:

٩ ـ طهارة البدن والثوب والمكان شرط لصحة الصلاة، وإذا أصابت النجاسة شيئا من ذلك وجب إزالتها بغسل الجزء الذي أصابته النجاسة، وهذا إذا علم مكانه.

أما إذا خفي موضع النجاسة ولم يعلم في أي جزء هي، فبالنسبة للثوب والبدن يجب غسل الثوب كله أو البدن كله.

وهذا عند الجمهور ولهم أنه متيقن للمانع من الصلاة، والنضح لا يزيل النجاسة.

وفي قول عند الحنفية: إذا غسل موضعا من الثوب يحكم بطهارة الباقي، قال الكاساني: وهذا غير سديد، لأن موضع النجاسة غير معلوم، وليس البعض أولى من البعض، وهذا القول (وهو غسل موضع من الثوب) حكاه

---

(١) الحطاب ٥/ ٢٢٣، والفروق للقرافي ٤/ ٣٨، والتبصرة بهامش فتح العلي المالك ٢/ ٥٥ ـ ٥٦، ونهاية المحتاج ٨/ ٢٥٠، وقليوبي ٤/ ٣٠٥، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٩٣، والمغني ٩/ ٢٣٦ ـ ٢٣٧، ٢٦٩

صاحب البيان وجها عن ابن سريج من الشافعية، وعلله بأنه يشك بعد ذلك في نجاسته والأصل طهارته، قال النووي: وهذا ليس بشيء، لأنه تيقن النجاسة في هذا الثوب وشك في زوالها.[1]

وقال عطاء والحكم وحماد: إذا خفيت النجاسة في الثوب، نضحه كله، وقال ابن شبرمة: يتحرى مكان النجاسة فيغسله.

قال ابن قدامة: ولعلهم يحتجون بحديث سهل بن حنيف في المذي عن النبي ﷺ قال: قلت: يارسول الله كيف بما يصيب ثوبي منه؟ قال: يكفيك أن تأخذ كفا من ماء فتنضح به ثوبك حيث ترى أنه أصاب منه.[2] فأمره بالتحري والنضح.[3]

١٠ - وأما بالنسبة للمكان فعند الشافعية والحنابلة إن كانت النجاسة في مكان صغير كمصلى صغير وبيت، وخفي مكانها، لم يجز أن يصلي فيه حتى يغسله كله، إذ الأصل بقاء النجاسة ما بقي جزء منها، وإن كان المكان واسعا كالفضاء الواسع والصحراء لا يجب غسله، لأن ذلك يشق عليه، ويصلي حيث

(١) ناقش ابن قدامة هذا الاستدلال في المغني (٢/ ٨٥).

(٢) حديث سهل بن حنيف: «يكفيك أن تأخذ كفا من ماء...» أخرجه الترمذي (١/ ١٩٧ - ١٩٨ ط الحلبي) وقال: «حديث حسن صحيح».

(٣) البدائع ١/ ٨١ والدسوقي ١/ ٧٨ - ٧٩ والمجموع ٣/ ١٣٧ تحقيق المطيعي.

شاء، لأنه لو منع من الصلاة أفضى إلى أن لا يجد موضعا يصلي فيه، ولا يجب الاجتهاد بل يسن كما قال الشافعية، قالوا: وله أن يصلي فيه بلا اجتهاد.[1]

وللمالكية قولان في الأرض التي أصابتها النجاسة ولم يعلم مكانها: قول بالغسل حكاه ابن عرفة اتفاقا، وقول بالنضح وهو ظاهر المدونة ولم يفرقوا بين المكان الضيق والأرض الواسعة.[2]

ولم نطلع للحنفية على حكم في ذلك إلا أنهم يقولون: إن الأرض تطهر بالجفاف وتجوز الصلاة عليها، واستدلوا بما رواه أبو داود بسنده عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيت في المسجد في عهد رسول الله ﷺ، وكنت فتى شابا عزبا وكانت الكلاب تبول وتقبل وتدبر في المسجد فلم يكونوا يرشّون شيئا من ذلك.[3] قال ابن الهمام: فلولا اعتبارها تطهر بالجفاف كان ذلك تبقية لها بوصف النجاسة مع العلم بأنهم يقومون عليها في الصلاة إذ لابد منه مع صغر المسجد وعدم من يتخلف للصلاة في بيته، وكون ذلك يكون في بقاع كثيرة من المسجد،

(١) مغني المحتاج ١/ ١٨٩ والمغني ٢/ ٨٦ وكشاف القناع ١/ ١٨٩

(٢) الدسوقي ١/ ٨٢

(٣) حديث عبدالله بن عمر: «كنت أبيت في المسجد». أخرجه أبو داود (١/ ٢٦٥ - ٢٦٦ - تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

لا في بقعة واحدة، حيث كانت تقبل وتدبر وتبول. [١]

ولو أصابت النجاسة أحد الكمين في الثوب ولم يعلم في أي كم هي وجب غسلهما جميعا، وهذا عند الحنفية والحنابلة، وهو المذهب عند المالكية، وفي وجه عند الشافعية، قاله أبو إسحاق.

وقال ابن العربي من المالكية: يتحرى من الكمين أحدهما فيغسله، كالثوبين إذا تنجس أحدهما ولم يعلمه، لكن محل الخلاف عند المالكية إذا اتسع الوقت لغسل الكمين ووجد من الماء ما يغسلهما معا، فإن لم يسع الوقت إلا غسل واحد، أو لم يجد من الماء إلا ما يغسل واحدا، تحرى واحدا يغسله فقط اتفاقا، ثم يغسل الثاني بعد الصلاة إذا ضاق الوقت، أو عند وجود الماء، فإن لم يسع الوقت غسل واحد أو لم يسع التحري صلى بدون غسل، لأن المحافظة على الوقت أولى من المحافظة على الطهارة من الخبث.

والوجه الثاني عند الشافعية: يتحرى لأنهما عينان متميزتان فهما كالثوبين. قاله أبو العباس. [٢]

---

(١) فتح القدير ١/ ١٧٤ ـ ١٧٥ ط دار إحياء التراث العربي والزيلعي ١/ ٧٢

(٢) البدائع ١/ ٨١ والدسوقي ١/ ٧٩، والمهذب ١/ ٦٨، وكشاف القناع ١/ ١٨٩

وما مضى من الحكم في خفاء النجاسة في الثوب أو البدن، أو المكان، هو مع العلم بوجود النجاسة وخفاء موضعها من الثوب، أو البدن، أو المكان، فإن شك في وجود النجاسة مع تيقن سبق الطهارة جازت الصلاة دون غسل، لأن الشك لا يرفع اليقين، وهذا عند الحنفية والشافعية والحنابلة.

أما المالكية فيفرقون بين الشك في نجاسة البدن ونجاسة غيره من ثوب، أو حصير مثلا، فيوجبون غسل البدن، لأنه لا يفسد بذلك ويوجبون نضح الثوب والحصير، لأنه قد يفسد بذلك، وإن غسل فقد فعل الأحوط. وهذا في الجملة. [١]

خفاء العيب في المبيع:

١١ ـ من الخيارات المعروفة خيار العيب، أو خيار النقيصة كما يسميه بعض الفقهاء، وهو خيار يثبت للمشتري حق الرد عند ظهور عيب معتبر في المبيع إذا توافرت الشروط التي حددها الفقهاء، لأن سلامة المبيع شرط في العقد دلالة.

ومن العيوب ما هو ظاهر كالعمى والأصبع الزائدة، ومنها ما هو خفي كوجع الكبد والطحال والإباق والسرقة، والعيوب الخفية

---

(١) البدائع ١/ ٨١ والدسوقي ١/ ٨١ ـ ٨٢ والمهذب ١/ ٣٢ وكشاف القناع ١/ ٤٥

كالظاهرة في إثبات حق الخيار للمشتري بالشروط التي ذكرها الفقهاء، كجهل المشتري بالعيب، وألا يكون البائع قد اشترط البراءة من العيب وثبوت العيب عند المشتري . الخ . مع مراعاة تفصيل المذاهب في هذه الشروط . (١)

ومما يعتبر من العيوب الخفية العيب الذي يكون في جوف المأكول كالبطيخ، والجوز، والبيض ولا يعرف إلا بكسره، فعند الحنفية من اشترى شيئا من ذلك فكسره فوجده فاسدا، فإن كان ينتفع به، ولو علفا للدواب، فله أرش العيب، إلا إذا رضي البائع به، وإن لم ينتفع به أصلا رجع بكل الثمن لبطلان البيع لأنه ليس بمال، وإذا كان لقشره قيمة كبيض النعام رجع بنقصان العيب .

وقال المالكية : لا يرد البيع بظهور عيب باطن لا يطلع عليه إلا بتغير في ذاته حيوانا كان أو غيره، كغش بطن الحيوان، وسوس الخشب، وفساد بطن الجوز، والبندق، والتين، ومرارة الخيار، وبياض البطيخ، ولا قيمة لما اشتراه، ويرد البيض لظهور عيبه لأنه يطلع عليه بدون كسره لأنه مما يعلم فساده قبل كسره، فإن كسره المشتري رده مكسورا ورجع بجميع ثمنه، وهذا إذا كسره بحضرة بائعه، فإن كسره بعد أيام فلا يرده، لأنه لا يدري أفسد عند البائع أم عند المشتري، وقال ابن حبيب فيما لا يرد كعيب وجود السوس في الخشب وفساد بطن الجوز: لا يرد إن كان من أصل الخلقة، ويرد إن كان طارئا .

وقال الشافعية : ما لقشره قيمة كبيض النعام يرد ولا أرش في الأظهر، والثاني يرد ولكن يرد معه الأرش، والثالث لا يرد أصلا كما في سائر العيوب الحادثة ويرجع المشتري بأرش العيب أو يغرم أرش الحادث، أما ما لا قيمة له فيتعين فيه فساد البيع لوروده على غير متقوم .

وقال الحنابلة : إن كسر المشتري ما ليس لمكسوره قيمة، كبيض الدجاج، رجع بثمنه لتبين فساد العقد من أصله، وإن وجد البعض فاسدا رجع بقسطه من الثمن، وإن كان لمكسوره قيمة، كبيض النعام وجوز الهند، خيّر المشتري بين إمساكه وأخذ أرش نقصه، وبين رده مع أرش كسره وأخذ ثمنه . (١)

---

(١) البدائع ٥/ ٢٧٥ ـ ٢٧٦ ، ٢٧٨ ـ ٢٧٩ ، وابن عابدين ٤/ ٧٣ ـ ٧٤ ، ٨٧ ـ ٨٨ وفتح القدير والكفاية عليه ٦/ ٤ ـ ٥ ، ٢٥ ، ٢٨ ، والدسوقي ٣/ ١٠٨ ، ١١٠ وجواهر الإكليل ٢/ ٣٩ ـ ٤٠ ـ ٤١ ـ ٤٣ وبداية المجتهد ٢/ ١٨٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٥٠ وما بعدها، والمهذب ١/ ٢٩٣ ، والمغني ٤/ ١٦٩ وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٧٥

(١) الاختيار ٢/ ٢٠ ـ ٢١ وابن عابدين ٤/ ٨٥ وجواهر الإكليل ٢/ ٤١ ومغني المحتاج ٢/ ٥٩ ـ ٦٠ وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٧٨ ـ ١٧٩ و كشاف القناع

ظهور دين خفي على التركة :

١٢ - إذا اقتسم الورثة التركة ثم ظهر دين على الميت بعد القسمة ، فإن قضى الورثة الدين مضت القسمة ولا تُنْقض ، وإن امتنعوا من الأداء يطلب نقض القسمة .

وهذا في الجملة ، [١] وينظر التفصيل في (قسمة ، ودين) .

(١) مجلة الأحكام المادة ١١٦١ والزيلعي ٥/ ٢٧٥ ، والدسوقي ٣/ ٥١٥ والمهذب ١/ ٣٣٤ ، ٢/ ٣١١ ، والمغني ٩/ ١٢٩

خفارة

التعريف :

١ - الخفارة في اللغة من خفر الرجل وخفر به وعليه يخفر خفرا : أجاره ومنعه وأمّنه ، وكان له خفيرا يمنعه ، وخفرت الرجل : أجرته وحفظته وخفرته : إذا كنت له خفيرا ، أي حاميا وكفيلا ، والاسم الخفارة بالفتح والضم ، والخفارة : الذمة والعهد ، والأمان ، والحراسة ، والإخفار : انتهاك الذمة ، يقال : أخفرت الرجل إذا نقضت عهده وذمامه ، والهمزة فيه للإزالة ، أي أزلت خفارته كأشكيته إذا أزلت شكايته . والخَفارة والخُفارة والخِفارة أيضا : جُعْل الخفير . والخفير : الحارس ، والخفارة حرفة الخفير .

ولا يخرج استعمال الفقهاء له عن المعنى اللغوي . [١]

ويستعمل الفقهاء أيضا لفظ البذرقة - بفتح الموحدة وسكون الذال المعجمة - قيل معربة :

(١) لسان العرب والمصباح المنير والنهاية لابن الأثير والمعجم الوسيط ، والدسوقي ٤/ ٢٦ ، والحطاب ٢/ ٤٩٦ ونهاية المحتاج ٨/ ٧٥ وكشاف القناع ٢/ ٣٩١ والمغني ٨/ ٣٩٧

وقيل مولدة: ومعناها الخفارة، أي جُعْل الخفير، وقال النووي: هي الخفير الذي يحفظ الحجاج.

وفي المصباح: هي الجماعة التي تتقدم القافلة للحراسة. [١]

الحكم التكليفي:

٢ ـ الخفارة بمعنى الحفظ والحراسة، قد تكون واجبة كحراسة طائفة من الجيش للأخرى التي تصلي صلاة الخوف إذا أقيمت هذه الصلاة لقوله تعالى: ﴿وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة فلتقم طائفة منهم معك وليأخذوا أسلحتهم، فإذا سجدوا فليكونوا من ورائكم ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم﴾. [٢]

وقد تكون مستحبة، كالحراسة والمرابطة في الثغور.

وقد تكون جائزة، كمن يؤجر نفسه للحراسة في عمل غير محرم. [٣] وينظر تفصيل ذلك في: (حراسة، إجارة، جهاد، صلاة الخوف).

أما الخفارة بمعنى الأمان والذمة فالأصل أنه

(١) المصباح المنير، والحطاب ٢/ ٤٩٦

(٢) سورة النساء/ ١٠٢

(٣) البدائع ١/ ٢٤٤ والمغني ٢/ ٤٠١، ٨/ ٣٥٧ والدسوقي ٤/ ٢٦ وابن عابدين ٥/ ٤٤

يجوز عقد الأمان بين المسلمين والكفار إذا كان ذلك في مصلحة المسلمين.

ويجب إعطاء الأمان لمن طلبه ممن يريد التعرف على شرائع الإسلام، قال ابن قدامة: لا نعلم في هذا خلافا، وكتب عمر بن عبدالعزيز بذلك إلى الناس، [١] وذلك لقوله تعالى: ﴿وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه مأمنه﴾. [٢] وينظر تفصيل ذلك في (أمان، جهاد).

أولا: الخفارة (بمعنى الجعُل، أو الحراسة)

يذكر الفقهاء الخفارة بمعنى الجعل، أو الحراسة في بعض المواضع، ومنها:

أ ـ في الحج:

٣ ـ يقرر الفقهاء أن أمن الطريق من أنواع الاستطاعة التي هي من شروط الحج.

فإذا كان في الطريق عدو، أو لص، أو مكّاس، أو غيرهم ممن يطلب الأموال من الحجاج، أو كان الطريق غير آمن واحتاج الحجاج إلى خفير يحرسهم بالأجر، فهل يعتبر ذلك عذرا يسقط به الحج أم لا؟

أما الحكم بالنسبة للخفارة التي يطلبها اللصوص أو غيرهم فهو أنه لا تُعتبر عذرا يسقط

(١) المغني ٨/ ٣٩٦ ـ ٣٩٩

(٢) سورة التوبة/ ٦

به الحج، وذلك على القول المعتمد المفتى به عند الحنفية، وهو مذهب المالكية وقول ابن حامد والموفق والمجد من الحنابلة، لكن بشرط أن يكون ما يدفع يسيرا لا يجحف، وبأن يأمن باذل الخفارة الغدر من المبذول له بأن يعلم بحكم العادة أنه لا يعود إلى الأخذ ثانيا، لأن ما لا يجحف مع الأمن بعدم الأخذ ثانيا يعتبر غرامة يقف إمكان الحج على بذلها، فلم يمنع وجوب الحج مع إمكان بذلها كثمن الماء وعلف البهائم.

وعند الشافعية وهو القول الثاني للحنفية وجمهور الحنابلة: لا يجب الحج ولو كان ما يدفع يسيرا لأنه رشوة فلا يلزم بذلها في العبادة كالكثير الذي يدفع، ولأن في الدفع تحريضا على الطلب.

وأما الحكم بالنسبة لاستئجار خفير للحراسة بالأجر فعلى القول المعتمد المفتى به عند الحنفية وهو مذهب المالكية، وهو الأصح عند الشافعية أنه لا يسقط الحج بذلك، لكن ابن عرفة من المالكية اشترط أن تكون الأجرة لا تجحف بالمال، وقال الشافعية: إن كان ذلك بأجرة المثل لزمهم إخراجها، لأنها من أهبة النسك فيشترط في وجوبه القدرة عليها. وهو ظاهر مذهب الحنابلة.

وعلى القول الثاني عند الحنفية ومقابل الأصح عند الشافعية لا يجب استئجار من يحرس، لأن سبب الحاجة إلى ذلك خوف الطريق وخروجها عن الاعتدال، وقد ثبت أن أمن الطريق شرط، ولأن لزوم أجرة الخفارة خسران لدفع الظلم، وهو بمنزلة ما زاد على ثمن المثل وأجرته في الزاد والراحلة، وهو قول جماهير العراقيين والخراسانيين من الشافعية.[1] وينظر تفصيل ذلك في: (حج).

ب - تضمين الخفراء:

٤ - يرى جمهور الفقهاء عدم تضمين الخفراء (الحراس)، لأن الخفير أمين إلا أن يتعدى أو يفرط.[2]

قال الدردير: حارس الدار أو البستان أو الطعام أو الثياب لا ضمان عليه، لأنه أمين إلا أن يتعدى أو يفرط، ولا عبرة بما شرط أو كتب على الخفراء في الحارات والأسواق من الضمان.

قال الدسوقي: اعلم أن أصل المذهب عدم تضمين الخفراء والحراس والرعاة، واستحسن

---

(١) ابن عابدين ٢/ ١٤٥ وحاشية الطحطاوي على الدر ١/ ٤٨٤ وجواهر الإكليل ١/ ١٦٢ ومنح الجليل ١/ ٤٣٧ والحطاب ٢/ ٤٩٦ وأسنى المطالب ١/ ٤٤٨ والمجموع ٧/ ٥٦ تحقيق المطيعي والمهذب ١/ ٢٠٣ والمغني ٣/ ٢١٩ وكشاف القناع ٢/ ٣٩٢ - ٣٩٣ ومنتهى الإرادات ٢/ ٣

(٢) ابن عابدين ٥/ ٤٤ والدسوقي ٤/ ٢٦ ونهاية المحتاج ٥/ ٣٠٨ وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٧٧

بعض المتأخرين تضمينهم نظرا لكونه من المصالح العامة.[(١)]

وهذا في الجملة وينظر التفصيل في: (إجارة، حراسة، ضمان).

ثانيا ـ الخفارة (بمعنى الذمة والأمان والعهد):

٥ ـ أ ـ الخفارة بمعنى الذمة والعهد والأمان قد تكون بين الله وبين عباده، وذلك أن المسلم يكون في خفارة الله، أي أمانه وذمته مادام مطيعا فإذا عصى الله فقد غدر. يروي البخاري في هذا المعنى قول النبي ﷺ: «من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا وأكل ذبيحتنا فذلك المسلم الذي له ذمة الله وذمة رسوله فلا تخفروا الله في ذمته»،[(٢)] والمعنى: لا تغدروا فمن غدر ترك الله حمايته، قال ابن حجر: وقد أخذ بمفهوم الحديث من ذهب إلى قتل تارك الصلاة.[(٣)]

وروى مسلم في صحيحه قول النبي ﷺ: «من صلى الصبح فهو في ذمة الله، فلا يطلبنكم الله من ذمته بشيء فيدركه فيكبه في نار جهنم».[(١)] قال القاضي عياض: المراد نهيهم عن التعرض لما يوجب المطالبة، والمعنى: من صلى الصبح فهو في ذمة الله فلا تتعرضوا له بشيء فإن تعرضتم فالله يدرككم، وقيل: المعنى لا تتركوا صلاة الصبح فينتقض العهد الذي بينكم وبين الله عز وجل ويطلبكم به. وخص الصبح بالذكر لما فيه من المشقة.[(٢)]

٦ ـ ب ـ الخفارة بمعنى الأمان والعهد الذي يكون بين الناس، وقد ورد في هذا قول النبي ﷺ: «ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم، فمن أخفر مسلما فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين».[(٣)]

وقال الله تعالى: ﴿وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه مأمنه﴾.[(٤)]

قال الفقهاء: إذا أعطي الأمان لأهل الحرب حرم قتلهم، وأخذ أموالهم، والتعرض لهم، لأن إخفار العهد حرام. ومن طلب الأمان ليسمع كلام الله، ويعرف شرائع الإسلام وجب أن

---

(١) الدسوقي ٤/ ٢٦ ومغني المحتاج ٢/ ٣٥٢

(٢) حديث: «من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا...» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٤٩٦ ـ ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

(٣) فتح الباري ١/ ٤٩٦

---

(١) حديث: «من صلى الصبح فهو في ذمة الله...» أخرجه مسلم (١/ ٤٥٤ ـ ط الحلبي) من حديث جندب بن عبدالله.

(٢) صحيح مسلم بشرح الأبي ٢/ ٣٢٥

(٣) حديث: «ذمة المسلمين واحدة...» أخرجه البخاري (الفتح ١٣/ ٢٧٥ ـ ط السلفية) من حديث علي بن أبي طالب.

(٤) سورة التوبة/ ٦

يعطاه ثم يرد إلى مأمنه.[١] وفي ذلك تفصيل ينظر في: (أمان، جهاد).

خفاض

انظر: ختان

خف

انظر: مسح على الخفين

خفاش

انظر: أطعمة

(١) المغني لابن قدامة ٨/ ٣٩٦ - ٣٩٩ والبدائع ٧/ ١٠٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٧٥

خفية

التعريف:

١ - الخفية في اللغة بضم الخاء وكسرها أصلها من خفيت الشيء أخفيه أي سترته أو أظهرته فهو من الأضداد. وخفي الشيء يخفى خفاء إذا استتر. ويقال: فعلته خفية إذا سترته، قال الليث: الخفية من قولك: أخفيت الشيء: أي سترته، ولقيته خفيا أي سرا[١]

وفي التنزيل: ﴿ادعو ربكم تضرعا وخفية﴾.[٢] وفي الاصطلاح تطلق على الستر والكتمان دون الإظهار.[٣]

الألفاظ ذات الصلة:

الاختلاس:

٢ - الاختلاس: السلب بسرعة على غفلة،

(١) المصباح المنير ولسان العرب مادة: «خفي» وتفسير القرطبي ٧/ ٩، ٢٢٣

(٢) سورة الأعراف/ ٥٥

(٣) تفسير القرطبي ٧/ ٢٢٣ وحاشية ابن عابدين ٣/ ١٩٢، ١٩٣، والبدائع ٧/ ٦٥، والشرح الصغير ٤/ ٤٦٩ وحاشية الجمل ٥/ ١٣٨، وكشاف القناع ٦/ ١٢٩

ولهذا يقال: الفرصة خلسة. وخلست الشيء خلسا إذا اختطفته بسرعة على غفلة. واختلسته كذلك. فالمختلس يأخذ المال عيانا ويعتمد الهرب، بخلاف السارق الذي يأخذه خفية.[١]

الحكم الإجمالي ومواطن البحث:

أولا: الخفية في الدعاء:

٣ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الدعاء خفية أفضل منه جهرا، لقوله تعالى: ﴿ادعوا ربكم تضرعا وخفية﴾.[٢] قال القرطبي: تضرعا: أن تظهروا التذلل، وخفية: أن تبطنوا مثل ذلك،[٣] فأمر الله عز وجل عباده بالدعاء، وقرن بالأمر صفات يحسن معها الدعاء، منها الخفية ومعنى خفية: سرا في النفس ليبعد عن الرياء. وبذلك أثنى على نبيه زكريا عليه السلام إذ قال: ﴿إذ نادى ربه نداء خفيا﴾[٤] ونحوه قول النبي ﷺ: «خير الذكر الخفي، وخير الرزق ما يكفي».[٥]

ومن المعلوم في الشريعة أن السر فيما لم يفرض من أعمال البر أعظم أجرا من الجهر، وأن إخفاء عبادات التطوع أولى من الجهر بها لنفي الرياء عنها، بخلاف الواجبات، لأن الفرائض لا يدخلها الرياء، والنوافل عرضة للرياء.[١]

واستثنى الفقهاء من ذلك أمورا منها: التلبية يوم عرفة، فقد نصوا على أن الجهر به أولى من الخفية على أن لا يفرط في الجهر به.[٢]

ثانيا: الخفية في السرقة:

٤ - اتفق الفقهاء على أن الأخذ على سبيل الاستخفاء ركن من أركان السرقة الموجبة للحد. فقد عرفوا السرقة بأنها: أخذ العاقل البالغ نصابا محرزا ملكا للغير لا شبهة فيه على وجه الخفية.[٣]

ومع اختلاف عبارات الفقهاء في تعريف السرقة وشروطها فإنهم لا يختلفون في اشتراط أن يكون الأخذ على وجه الخفية، وإلا لا يعتبر الأخذ سرقة، فلا قطع على منتهب، ولا على

---

(١) لسان العرب مادة: «خلس» وحاشية الجمل ٥/ ١٣٩، والمطلع على أبواب المقنع ص٣٧٥

(٢) سورة الأعراف/ ٥٥

(٣) تفسير القرطبي ٧/ ٩

(٤) سورة مريم/ ٣

(٥) حديث: «خير الذكر الخفي، وخير الرزق...». أخرجه أحمد (١/ ١٧٢ - ط الميمنية) من حديث سعد بن أبي وقاص، وأورده الهيثمي في المجمع (١٠/ ٨١ - ط =

= القدسي) وقال: «رواه أحمد وأبو يعلى، وفيه محمد بن عبدالرحمن بن لبيبة. وقد وثقه ابن حبان وضعفه ابن معين، وبقية رجالها رجال الصحيح».

(١) القرطبي ٣/ ٣٣٢، و٧/ ٢٢٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ١٧٥، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٦، والقليوبي ٢/ ١١٤

(٣) الاختيار ٤/ ١٠٢، وابن عابدين ٣/ ١٩٢، والشرح الصغير للدردير ٤/ ٤٦٩، وحاشية الجمل ٥/ ١٣٩، ومغني المحتاج ٤/ ١٥٨، وكشاف القناع ٦/ ١٢٩، والمغني لابن قدامة ٨/ ٢٤٠

مختلس ولا على خائن ، كما ورد عن النبي ﷺ أنه قال: «ليس على خائن ولا منتهب، ولا مختلس قطع»(١) والمختلس والمنتهب يأخذان المال عيانا ويعتمد الأول الهرب، والثاني القوة والغلبة، فيدفعان بالسلطان وغيره، بخلاف السارق لأخذه خفية فيشرع قطعه زجرا.(٢)

وفي تحقق هذا الركن من كون الخفية ابتداء وانتهاء معا، أو ابتداء فقط وكذلك في سائر الأركان والشروط بيان وتفصيل، وفي بعض الفروع خلاف بين الفقهاء ينظر في مصطلح: (سرقة).

خلا

انظر: كلأ

(١) حديث: «ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس...» أخرجه الترمذي (٤/ ٥٢ ـ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله. وقال: «حديث حسن صحيح».

(٢) المراجع السابقة.

خلاء

التعريف:

١ ـ الخلاء لغة من خلا المنزل أو المكان من أهله يخلو خلوا وخلاء إذا لم يكن فيه أحد ولا شيء فيه.

ومكان خلاء لا أحد به ولا شيء فيه.

والخلاء بالمد مثل الفضاء والبراز من الأرض.

والخلاء بالمد في الأصل المكان الخالي ثم نقل إلى البناء المعد لقضاء الحاجة عرفا، وجمعه أخلية. ويسمى أيضا الكنيف والمرفق والمرحاض. والتخلي هو قضاء الحاجة. وفي الحديث: «كان أناس ـ من الصحابة ـ يستحيون أن يتخلوا فيفضوا إلى السماء»، أي يستحيون أن ينكشفوا عند قضاء الحاجة تحت السماء.(١)

الحكم الإجمالي:

٢ ـ ذكر الفقهاء للتخلي آدابا عديدة منها:

(١) لسان العرب والمصباح المنير مادة: «خلا» ومغني المحتاج ١/ ٣٩

أن الشخص المتخلي يقدم ندبا رجله اليسرى عند دخول الخلاء قائلا : بسم الله ، اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث لما روي عن أنس رضي الله عنه : أن النبي ﷺ كان إذا دخل الخلاء قال: «اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث» .[١]

وتنظر الأحكام المتعلقة بالخلاء تحت مصطلح : (قضاء الحاجة) .

خلاف

انظر : اختلاف .

خلافة

انظر : إمامة كبرى .

---

(١) حديث : «كان إذا دخل الخلاء قال : اللهم إني . . . » . أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٢٤٢ ـ ط السلفية) ومسلم (١/ ٢٨٣ ـ ط الحلبي) من حديث أنس بن مالك .

وانظر : ابن عابدين ١/ ٢٣٠ ، جواهر الإكليل ١/ ١٨ ومغني المحتاج ١/ ٣٩ والمغني لابن قدامة ١/ ١٦٧

خلط

التعريف :

١ ـ الخلط في اللغة مصدر خلط الشيء بغيره يخلطه خلطا إذا مزجه به وخلّطه تخليطا فاختلط : امتزج .

والخلط أعم من أن يكون في المائعات ونحوها مما لا يمكن تمييزه ، أو غيرها مما يمكن تمييزه بعد الخلط ، كالحيوانات ، وكل ما خالط الشيء ، فهو خلط .

وجاء في الكليات : الخلط : الجمع بين أجزاء شيئين فأكثر: مائعين ، أو جامدين ، أو متخالفين .[١]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي .

أحكام الخلط :

يختلف حكم الخلط باختلاف موضوعه كما سيأتي .

---

(١) تاج العروس ، الكليات ، المصباح المنير .

خلط ما تجب فيه الزكاة :

٢ - إن خلط اثنان من أهل الزكاة مالين لهما مما تجب فيه الزكاة : خلطة شيوع ، أو جوار فيزكيان زكاة الواحد عند بعض الفقهاء ، والتفصيل في مصطلح : (خلطة) .

خلط المالين في عقد الشركة :

٣ - اختلف الفقهاء في اشتراط خلط المالين قبل العقد لانعقاد عقد الشركة .

فذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والحنابلة) إلى أن الشركة تنعقد بمجرد العقد وإن لم يحصل الخلط بين المالين .(١)

وقالوا : إن الشركة في الربح مستندة إلى العقد دون المال ، لأن العقد يسمى شركة فلابد من تحقق معنى هذا الاسم فيه ، فلم يكن الخلط شرطا ، ولأن الدراهم والدنانير لا يتعينان ، فلا يستفاد الربح برأس المال وإنما يستفاد بالتصرف ، لأنه في النصف أصيل وفي النصف وكيل ، وإذا تحققت الشركة في التصرف بدون الخلط تحققت في المستفاد به ، ولأنه عقد يقصد به الربح فلم يشترط فيه الخلط كالمضاربة .(٢)

(١) فتح القدير ٥/ ٢٤ ، مواهب الجليل ٥/ ١٢٥ ، حاشية الدسوقي ٣/ ٣٤٩ - ٣٥٠ ، كشاف القناع ٣/ ٤٩٧

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٤ ، مواهب الجليل ٥/ ١٢٥ ، حاشية الدسوقي ٣/ ٣٤٩ - ٣٥٠ ، كشاف القناع ٣/ ٤٩٧

وقال الشافعية : يشترط في صحة عقد الشركة خلط رأس مال الشركة بعضه ببعضه قبل العقد خلطا لا يمكن التمييز بينها ، فلو حصل الخلط بعد العقد ، ولو في المجلس لم يكف على الأصح ، ويجب إعادة العقد .(١)

وقالوا : إن أسماء العقود المشتقة من المعاني يجب تحقق تلك المعاني فيها ، ومعنى الشركة : الاختلاط والامتزاج .

وهو لا يحصل إلا بالخلط قبل العقد ، وتفصيل ذلك في مصطلح (شركة) .

الخلط تعديا :

٤ - إذا خلط الغاصب المال المغصوب بغيره ، أو اختلط عنده ، أو خلط الأمين كالمودع والوكيل ، وعامل القراض المال المؤتمن عليه بغيره ، فإن أمكن التمييز لزمه ، وإن شق عليه ، وإلا فكالتالف ، فينتقل الحق إلى ذمة الغاصب أو الأمين ، سواء خلطه بمثله أم بأجود منه ، أم بأردأ ، وللضامن أن يدفع من المخلوط بمثله أو بأجود منه ، لأنه قدر على دفع بعض ماله إليه مع رد المثل في الباقي ، فلم يجب عليه الانتقال إلى بدله في الجميع .(٢)

(١) أسنى المطالب ٢/ ٢٥٤ ، الجمل على شرح المنهج ٣/ ٣٩٦ ، نهاية المحتاج ٥/ ٧

(٢) نهاية المحتاج ٥/ ١٨٥ ، حاشية الجمل ٣/ ٤٩٤ ، كشاف القناع ٤/ ٩٤ ، فتح القدير ٥/ ١٧ ، روضة الطالبين ٦/ ٣٣٦ ، البدائع ٦/ ٢١٣ ، حاشية الدسوقي ٣/ ٤٢٠

وتفصيل ذلك في: (وديعة، وكالة، مضاربة، غصب).

خلط الولي مال الصبي بماله:

٥ - يجوز للولي خلط مال الصبي بماله، ومؤاكلته للإرفاق إذا كان في الخلط حظ للصبي، بأن كانت كلفة الاجتماع أقل منها في الانفراد، وله الضيافة، والإطعام من المال المشترك، إن فضل للمولى عليه قدر حقه، وكذا له خلط أطعمة أيتام بعضها ببعضها وبماله إن كانت في ذلك مصلحة للجميع.[1] لقوله تعالى: ﴿ويسألونك عن اليتامى قل إصلاح لهم خير وإن تخالطوهم فإخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح ولو شاء الله لأعنتكم إن الله عزيز حكيم﴾.[2]

خلط الماء بطاهر:

٦ - لا خلاف بين الفقهاء في أنه إذا خالط الماء ما لا يمكن التحرز منه كالطحلب، وسائر ما ينبت في الماء، وما في مقره، وممره، فغيّره فإنه لا يسلبه الطهورية، أما إذا خلط بقصد فغيّره فإنه يسلبه الطهورية.[3]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (طهارة).

(١) حاشية الجمل ٣/ ٣٤٧، نهاية المحتاج ٤/ ٣٨٥

(٢) سورة البقرة/ ٢٢٠

(٣) المغني ١/ ١٣، روضة الطالبين ١/ ١٥

خُلطة

التعريف:

١ - الخُلطة (بضم الخاء) لغة من الخلط، وهو مزج الشيء بالشيء. يقال: خلط القمح بالقمح يخلطه خلطا، وخلّطه فاختلط. وخليطُ الرجل مخالطُه... والخليط، الجار والصاحب. وقيل: لا يكون إلا في الشركة.

وفي التنزيل ﴿وإن كثيرا من الخلطاء ليبغي بعضهم على بعض﴾.[1] والخِلطة العِشْرة. والخُلطة الشركة.[2]

والخُلطَة في الاصطلاح الفقهي نوعان:

النوع الأول: خُلطة الأعيان، هكذا سماها الحنابلة، وسماها الشافعية أيضا خُلطة الاشتراك وخلطة الشيوع، وهي أن يكون المال لرجلين أو أكثر هو بينهما على الشيوع، مثل أن يشتريا قطيعا من الماشية شركة بينهما لكل منهما فيه نصيب مشاع، أو أن يرثاه أو يوهب لهما فيبقياه بحاله غير متميز.

(١) سورة ص/ ٢٤

(٢) لسان العرب.

والثاني: خلطة الأوصاف، وفي شرح المنهاج تسميتها خلطة الجوار أيضا. وهي أن يكون مال كل من الخليطين معروفا لصاحبه بعينه فيخلطاه في المرافق لأجل الرفق في المرعى، أو الحظيرة، أو الشرب. بحيث لا تتميز في المرافق. (١)

الحكم التكليفي:

٢ - الخلطة في الأموال على وجه يتميز به مال كل من الخليطين عن صاحبه أمر مباح في الأصل، لأنه نوع من التصرف المباح في المال الخاص. وقد يحصل به أنواع من الرفق بأصحاب الأموال كأن يكون لأهل القرية غنم لكل منهم عدد قليل منها فيجمعوها عند راع واحد يرعاها بأجر أو تبرعا، ويؤويها إلى حظيرة واحدة، وتجمع في سقيها أو حلبها أو غير ذلك، فذلك أيسر عليهم من أن يقوم كل منهم على غنمه وحده، وكذا في خلطة المزارع الارتفاق باتحاد الناطور، والماء، والحراث، والعامل. وفي خلطة التجار باتحاد الميزان ونحو ذلك. (٢)

وأما خلطة الأعيان فهي الشركة بعينها، ويراجع حكمها تحت مصطلح: (شركة) والأصل فيها أيضا الإباحة.

وبما أن الخلطة قد تكون سببا في تقليل الزكاة بشروطها فقد ورد النهي عن إظهار صورة الخلطة إذا لم تكن هناك خلطة في الحقيقة سعيا وراء تقليل الزكاة التي قد وجبت فعلا، وكذا ورد النهي عن إظهار صورة الانفراد سعيا وراء تقليل الزكاة التي وجبت فعلا في الأموال المختلطة، وذلك بقول النبي ﷺ: «لا يجمع بين متفرق، ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة». (١) ويأتي مطولا بيان معنى ذلك.

أحكام الخلطة:

٣ - اختلف الفقهاء في تأثير الخلطة في الزكاة على قولين:

الأول: أن لها تأثيرا في الزكاة من حيث الجملة، وهذا قول الجمهور على خلاف بينهم في بعض الشروط التي لا بد من توافرها ليتحقق ذلك التأثير. مع الخلاف أيضا في الأموال التي تؤثر الخلطة فيها على ما سيأتي. واستدلوا بقول النبي ﷺ فيما رواه البخاري من حديث أنس رضي الله عنه «ولا يجمع بين متفرق، ولا يفرق بين مجتمع، خشية الصدقة، وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية». (٢)

---

(١) المغني لابن قدامة ٢/ ٦٠٧ ط ثالثة، مكتبة المنار، ١٣٦٧هـ، وشرح المنهاج للمحلي مع حاشية القليوبي وعميرة ٢/ ١١ - ١٣ القاهرة، عيسى الحلبي.

(٢) شرح المنهاج ٢/ ١٣ والمغني ٢/ ٦١٩

(١) حديث: «لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين...». أخرجه البخاري (الفتح ٣/ ٣١٤ - ٣١٥ ط السلفية).

(٢) حديث: «لا يجمع بين متفرق...» سبق تخريجه ف/ ٢

قال الأزهري: جود تفسير هذا الحديث أبو عبيد في كتاب الأموال، وفسره على نحو ما فسره الشافعي. قال الشافعي: الذي لا أشك فيه أن «الخليطين»: الشريكان لم يقتسما الماشية، «وتراجعهما بالسوية»: أن يكونا خليطين في الإبل تجب فيها الغنم، فتوجد الإبل في يد أحدهما، فتأخذ منه صدقتها فيرجع على شريكه بالسوية. قال الشافعي: وقد يكون «الخليطان» الرجلين يتخالطان بماشيتهما، وإن عرف كل منهما ماشيته، قال: ولا يكونان خليطين حتى يريحا ويسرحا معا، وتكون فحولتهما مختلطة، فإذا كانا هكذا صدقا صدقة الواحد بكل حال.

قال: وإن تفرقا في مراح، أو سقي، أو فحول، صدقا صدقة الاثنين. ا. هـ.

وأما قوله ﷺ: «لا يجمع بين متفرق خشية الصدقة» فهو نهي عن أن يخلط الرجل إبله بإبل غيره، أو غنمه بغنمه، أو بقره ببقره، ليمنع حق الله تعالى ويبخس المصدق (وهو جابي الزكاة)، وذلك كأن يكون ثلاثة رجال، لكل منهم أربعون شاة، فيكون على كل منهم في غنمه شاة، فإذا أحسوا بقرب وصول المصدق جمعوها ليكون عليهم فيها شاة واحدة.

وقوله عليه الصلاة والسلام: «ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة» مثل أن يكون نصاب بين اثنين، فإذا جاء المصدق أفرد كل منهما إبله عن إبل صاحبه لئلا يكون عليهما شيء.[1]

واحتجوا أيضا بقول النبي ﷺ: «لا خلاط ولا وراط[2] (الخديعة)» فالخلاط المنهي عنه هو ما تقدم في تفسير قوله ﷺ «لا يجمع بين متفرق خشية الصدقة» فلولا أن للخلط تأثيرا في الزكاة ما نهى عنه.[3]

القول الثاني: وهو مذهب الحنفية أن الخلطة بنوعيها لا تأثير لها، واستدلوا بحديث أنس نفسه، قال ابن الهمام: لنا هذا الحديث، إذ المراد الجمع والتفريق في الأملاك لا في الأمكنة، ألا ترى أن النصاب المفرق في أمكنة مع وحدة المالك تجب فيه الزكاة، ومن ملك ثمانين شاة فليس للساعي أن يجعلها نصابين بأن يفرقها في مكانين. قال: «فمعنى لا يفرق بين مجتمع»، أن لا يفرق الساعي بين الثمانين أو المائة والعشرين فيجعلها نصابين أو ثلاثة. ومعنى «ولا يجمع بين متفرق» لا يجمع الأربعين المتفرقة في الملك بأن تكون مشتركة ليجعلها نصابا، والحال أن

---

(١) لسان العرب، والأم للشافعي ٢/ ١٣ القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية.

(٢) حديث: «لا خلاط ولا وراط». ذكره أبو عبيد القاسم بن سلام في غريب الحديث (١/ ٢١٥ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) ولم يسنده.

(٣) المغني لابن قدامة ٢/ ٦٠٨ ط ثالثة، مطبعة المنار ١٣٦٨هـ.

لكل منها عشرين. قال: «وتراجعها بالسوية» أن يرجع كل واحد من الشريكين على شريكه بحصة ما أخذ منه.[١]

واحتجوا أيضا بقول النبي ﷺ «إذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة واحدة فليس فيها صدقة»[٢] قال الكاساني: نفى الحديث وجوب الزكاة في أقل من أربعين مطلقا عن حال الشركة والانفراد. فدل أن كمال النصاب في حق كل واحد منها شرط الوجوب.[٣]

أوجه تأثير الخلطة :

٤ - الخلطة تؤثر - عند من قال بها - في المالين المختلطين من أوجه:

الأول: تكميل النصاب، وهذا عند الشافعية والحنابلة، فلو كان لكل من الخليطين أقل من نصاب، ومجموع مالهما نصاب، تجب فيه الزكاة. وفي كتاب الفروع: لو تخالط أربعون رجلا لكل منهم شاة واحدة، فعليهم الزكاة، شاة واحدة. وقال المالكية: لا أثر للخلطة حتى يكون لكل من الخليطين نصاب.

الثاني: القدر، فلو كان ثلاثة لكل منهم أربعون شاة تخالطوا بها، فعليهم شاة واحدة، ولولا الخلطة لكان على كل منهم شاة. وهذا تأثير بالنقص. وقد يكون التأثير بالزيادة، كخليطين لكل واحد منهما مائة شاة وشاة واحدة، عليهما ثلاث شياه، ولولا الخلطة لكان على كل منهما شاة واحدة. وقد يكون التأثير تخفيفا على أحدهما وتثقيلا على الآخر كخليطين لأحدهما أربعون وللآخر عشرون.

الثالث: السن: كاثنين لكل منهما ست وثلاثون من الإبل فعليهم جذعة، على كل واحد نصفها، ولولا الخلطة لكان على كل منهما بنت لبون، فحصل بها تغير في السن.

الرابع: الصنف، كاثنين لأحدهما أربعون من الضأن، وللثاني ثمانون من المعز، فعليهما شاة من المعز، لأن المعز أكثر، كالمالك الواحد، فقد تغير الصنف بالنسبة لمالك الضأن.

وقد لا توجب الخلطة تغييرا، كاثنين لكل منهما عشر شياه فلا زكاة عليهما مع الخلطة أو عدمها. أو اثنين لكل منهما مائة شاة، فعليهما شاتان سواء اختلطا أم انفردا.[١]

الخامس: أن الخلطة تفيد جواز إخراج الخليط الزكاة عن خليطه عند الشافعية

(١) فتح القدير لابن الهمام ١/ ٤٩٦ ط بولاق ١٣١٥هـ.

(٢) حديث: «إذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة...». أخرجه البخاري (الفتح ٣/ ٣١٨ - ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

(٣) بدائع الصنائع ٢/ ٨٦٩ القاهرة، نشر زكريا علي يوسف.

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١/ ٤٣٩ والفروع ٢/ ٣٨٣ وحاشية الشبراملسي على النهاية ٣/ ٥٩

والحنـابلة . قال صاحب المحـرر من الحنـابلة : عقد الخلطة جعل كل واحد منهما كالآذن لخليطه في الإخـراج عنـه . وقـال ابن حامـد : يجزىء إخراج أحدهما بلا إذن الآخر.

واختار صاحب الرعاية: لا يجزىء إلا بإذن . [١]

أنـواع الأمـوال الـزكـويـة التي يظهـر فيها تأثير الخلطة عند غير الحنفية :

أولا : السائمة :

٥ ـ قد اتفق من عدا الحنفيـة على أن الخلطـة مؤثـرة فيهـا . سواء أكانت إبلا مع إبل ، أو غنماً مع غنم ، أو بقراً مع بقر. [٢]

ثانيا : الزرع والثمر وعروض التجارة والذهب والفضة :

فالأظهـر عنـد الشـافعية أنها تؤثر أيضا ، فلو كان نصـاب منهـا مشتركا بين اثنين ففيه الزكاة ، وكـذا إن كان مختلطـا خلطـة جوار. واحتجـوا بعمـوم الحـديث «لا يفـرق بين مجتمـع خشيـة الصدقة» وهذا رواية عن أحمد اختارها الآجري وصححهـا ابن عقيـل ، ووجههـا القـاضي بأن المؤونـة تخف فالملقـح واحـد ، والحـراث واحد ، والجـرين واحـد ، وكـذا الدكان واحد ، والميزان والمخزن والبائع .

ومذهب مالك هو والرواية الأخرى عن أحمد وهـو قول للشـافعيـة : إن الخلطـة فيهـا لا تؤثر مطلقـا ، بل يزكى مال كل شريـك أو خليـط وحـده . قال ابن قدامـة : وهـذا قول أكثـر أهل العلم قال : وهـو الصحيـح ، لقول النبي ﷺ : «الخليطان ما اجتمعا على الحوض والراعي والفحـل»[١] فدل على أن ما لم يوجـد فيـه ذلك لا يكـون خلطـة مؤثـرة ، ودل على أن حديث «لا يفرق بين مجتمع» إنما يكون في الماشية .

ووجـه الخصـوصيـة أن الـزكـاة تقـل بجمع المـاشيـة تارة وتـزيـد أخرى ، وسائر الأموال غير المـاشية تجب فيها فيما زاد على النصاب بحسابه فلا أثـر لجمعهـا ، ولأن الخلطـة في المـاشية تؤثر للمالك نفعا تارة وضررا تارة أخرى ، ولو اعتبرت في غير الماشية أثرت ضررا محضا برب المال ، أي في حال انـفـراد كل من الخـليطـين بأقـل من النصاب ، فلا يجوز اعتبارها . [٢]

---

(١) الفروع ٢/ ٤٠٥ ونهاية المحتاج ٣/ ٦١

(٢) جواهـر الإكليـل ١/ ١٢١ والـدسـوقي على الشرح الكبير ١/ ٤٣٩ ط عيسى الحلبي والمغني ٢/ ٦٠٧ ، وشرح المنهاج ١٢/٢

---

(١) حديـث : «الخليطـان ما اجتمعـا على الحـوض . . . » . أخرجه الدارقطني (٢/ ١٠٤ ـ ط دار المحاسن) من حديث سعـد بن أبي وقـاص ، وقـال أبـو حاتم الـرازي في علل الحديث (١/ ٢١٩ ـ ط السلفية) : «هذا حديث باطل» .

(٢) المغني ٢/ ٦١٩ والفروع ٢/ ٣٩٨

وفي قول ثالث عند الشافعية ورواية عن أحمد: التفريق بين خلطة الاشتراك، فتؤثر وبين خلطة الجوار فلا تؤثر مطلقا.

وفي قول رابع للشافعية: تؤثر خلطة الجوار في الزرع والثمر دون النقد وعروض التجارة.

وقد نقل هذا القول ابن قدامة عن الأوزاعي وإسحاق. (١)

شروط تأثير الخلطة في الزكاة عند القائلين بها:

الذين قالوا بتأثير الخلطة في الزكاة اشترطوا لذلك شروطا كما يلي:

الشرط الأول:

٦ ـ أن يكون لكل من الخليطين نصاب تام، وهذا اشترطه المالكية في المعتمد والثوري وأبو ثور واختاره ابن المنذر. قال المالكية: وسواء خالط بنصابه التام أو ببعضه. فلو كان له أربعون أو أكثر من الغنم فخالط بها كلها من له أربعون أو أكثر زكي ما لهما زكاة مالك واحد. ولو أن أحدهما خالط بعشرين وله غيرها مما يتم به ما له نصابا فيضم ما لم يخالط به إلى مال الخلطة وتزكى غنمهما كلها زكاة مالك واحد إذا كان ما تخالطا به نصابا أو أكثر. (٢)

(١) المغني ٢/ ٦١٩، وشرح المنهاج ٢/ ١٣

(٢) الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٤٤٠ والمغني ٢/ ٦٠٧

وقال الشافعية: المشترط أن يكون مجموع المالين لا يقل عن نصاب، فإن كان مجموعهما أقل من نصاب فلا أثر للخلطة ما لم يكن لأحدهما مال آخر من جنس المال المختلط يكمل به مع ماله المختلط نصاب، كما لو اختلطا في عشرين شاة لكل منهما منها عشر فلا أثر للخلطة، فإن كان لأحدهما ثلاثون أخرى زكيا زكاة الخلطة. (١)

أما عند الحنابلة فالخلطة مؤثرة ولو لم يبلغ مال كل من الخليطين نصابا. (٢)

الشرط الثاني:

٧ ـ أن يكون كل من الخليطين من أهل الزكاة، مسلما، فإن كانا كافرين أو أحدهما، لم تلزم الزكاة الكافر ويزكي المسلم زكاة منفرد. فإن كانوا ثلاثة خلطاء أحدهم كافر زكى الآخران ماليهما زكاة خلطة.

ومن ذلك أن المالكية اشترطوا في كلا الخليطين أن يكون حرا لأن العبد لا زكاة عليه.

واشترط الحنابلة أن لا يكون الخليط غاصبا لما هو مخالط به. (٣)

(١) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ٣/ ٥٩

(٢) الفروع ٢/ ٣٨١

(٣) الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٤٤٠، والفروع ٢/ ٣٨١

وكذا لو كان أحد المالين موقوفا أو لبيت المال.[١]

الشرط الثالث :

٨ - نية الخلطة : وهذا قد اشترطه المالكية، وهو قول للشافعية خلاف الأصح عندهم، وقول القاضي من الحنابلة. قال الدردير من المالكية : والمراد أن ينوي الخلطة كل واحد من الخليطين أو الخلطاء، لا واحد فقط، بأن ينويا حصول الرفق بالاختلاط لا الفرار من الزكاة. ووجهه المحلي بأن الخلطة تغير أمر الزكاة بالتكثير أو التقليل ولا ينبغي أن يكثر من غير قصده ورضاه ولا أن يقلل إذا لم يقصده محافظة على حق الفقراء.

والأصح عند الشافعية وهو مذهب الحنابلة أنه لا أثر لنية الخلطة، قال المحلي : لأن الخلطة إنما تؤثر من جهة خفة المؤنة باتحاد المرافق وذلك لا يختلف بالقصد وعدمه. وقال ابن قدامة : لأن النية لا تؤثر في الخلطة فلا تؤثر في حكمها. ولأن المقصود بالخلطة الارتفاق وهو حاصل ولو بغير نية، فلم يتغير وجودها معه كما لا تتغير نية السوم في الإسامة، ولا نية السقي في الزروع والثمار، ولا نية مضي الحول فيما الحول شرط فيه.[٢]

(١) نهاية المحتاج ٣/ ٥٩

(٢) الدسوقي والشرح الكبير ١/ ٤٤٠، وشرح المنهاج وحاشية القليوبي ٢/ ١٢ والمغني لابن قدامة ٢/ ٦٠٩

الشرط الرابع :

٩ - الاشتراك في مرافق معينة، والكلام على ذلك يتعلق بالأنعام وبغيرها.

أولا : الخلطة في الأنعام. وجملة ما يذكره الفقهاء من تلك المرافق.

١ - المشرع، أي موضع الماء الذي تشرب منه سواء كان حوضا، أو نهرا، أو عينا، أو بئرا، فلا يختص أحد المالين بماء دون الآخر.

٢ - المراح، قال المالكية : هو المكان الذي تقيل فيه أو تجتمع، ثم تساق منه للمبيت أو للسروح. وقال الشافعية والحنابلة : المراح مأواها ليلا.

٣ - المبيت : وهو المكان الذي تقضي فيه الليل.

٤ - موضع الحلب، والآنية التي يحلب فيها، والحالب.

٥ - المسرح : وهو عند الشافعية الموضع الذي تسرح إليه لتجتمع وتساق إلى المرعى.

٦ - المرعى : وهو مكان الرعي وهو المسرح نفسه عند الحنابلة، وغيره عند الشافعية.

٧ - الراعي : ولو كان لكل من المالين راع لكن لو تعاون الراعيان في حفظ المالين بإذن صاحبيهما فذلك من اتحاد الراعي أيضا.

٨ - الفحولة : بأن تضرب في الجميع دون تمييز. والأصل في ذلك الحديث الذي تقدم نقله

«الخليطان ما اجتمعا على الحوض والفحل والراعي» . [(١)]

ثم إن المالكية قالوا : تتم الخلطة بثلاثة على الأقل من خمسة هي الماء، والمراح، والمبيت، والراعي، والفحل، فلو انفردا في اثنين من الخمسة أو واحد لم ينتف حكم الخلطة .

ومذهب الشافعية أنه لابد من الاشتراك في سبعة هي المشرع، والمسرح، والمراح، وموضع الحلب، والراعي، والفحل، والمرعى . وزاد بعضهم غيرها .

ومذهب الحنابلة لابد من الاشتراك في خمسة : المسرح وهو المرعى، والمبيت، والمشرب، والمحلب، والفحل، وبعضهم أضاف الراعي، وبعضهم جعل الراعي والمرعى شرطا واحدا . واشترط بعضهم خلط اللبن . [(١)]

وقد صرح المالكية بأن كل منفعة من هذه المنافع يحصل الاشتراك فيها إذا لم يختص بها أحد المالين دون الآخر سواء أكانت مملوكة لهما أم لأحدهما وأذن للآخر أو لغيرهما وأعاره لهما أو كانت مباحة للناس كما في المبيت والمراح والمشرب .

(١) حديث : «الخليطان ما اجتمعا ...» تقدم تخريجه ف/ ٥

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٤٤٠ والفروع لابن مفلح ٢/ ٣٨٢، وشرح المنهاج وحاشية القليوبي ٢/ ١١، ١٢ والمغني ٢/ ٦٠٨

١٠ ـ ثانيا : الخلطة في الزروع والثمار، فالذين قالوا من الشافعية إن الخلطة تؤثر فيها حتى تؤخذ من النصاب ولو كان مملوكا لأكثر من واحد، قالوا : يشترط أن لا يتميز (الناطور) وهو حافظ النخل والشجر، و(الجرين) وهو موضع جمع الثمر وتجفيفه، قال الرملي : وزاد في شرح المهذب اتحاد الماء، والحراث، والعامل، وجذاذ النخل، والملقح، واللقاط، وما يسقى لهما به .

وفي خلطة التاجرين اشترطوا اتحاد الدكان والحارس ومكان الحفظ ونحوها، ولو كان مال كل منهما متميزا، كأن تكون دراهم أحدهما في كيس ودراهم الآخر في كيس إلا أن الصندوق واحد . وفيما زاده في شرح المهذب : اتحاد الحمال، والكيال، والوزان، والميزان . [(١)]

وفيما علل به الذاهبون من الحنابلة إلى تأثير الخلطة في الزروع والثمار والعروض إيماء إلى اشتراط مثل ما قاله الشافعية، فقد جاء في المغني : خرّج القاضي وجها في الزروع والثمار أن الخلطة تؤثر لأن المؤونة تخف إذا كان الملقح واحدا، والصّعّاد والناطور والجرين . وكذلك أموال التجارة، فالدكان والمخزن والميزان والبائع واحد . [(٢)] وعبر في الفروع عن ذلك كله باتحاد المؤن ومرافق الملك . [(٣)]

(١) شرح المنهاج ٢/ ١٣

(٢) المغني ٢/ ٦١٩

(٣) الفروع لابن مفلح ٢/ ٣٩٨ بيروت، نشر عالم الكتب .

١١ - الشرط الخامس: الحول في الأموال الحولية. وهذا الشرط للشافعية في الجديد. والحنابلة. قال ابن قدامة: يعتبر اختلاطهم في جميع الحول، فإن ثبت لهم حكم الانفراد في بعضه زكوا زكاة منفردين. وقال الشافعية: لو ملك كل منهما أربعين شاة في غرة المحرم ثم خلطا في غرة صفر فلا يثبت حكم الخلطة في هذه السنة، ويثبت في السنة الثانية.

والمذهب القديم للشافعية عدم اشتراط تمام الحول على الاختلاط. وعليه يكون على كل منهما شاة كاملة في نهاية السنة الأولى على الجديد في المثال السابق. وفي القديم نصف شاة. (١)

ومذهب مالك أن المشترط الاختلاط آخر حول الملك وقبله بنحو شهر، ولوكانا قبل ذلك منفردين، فيكفي اختلاطهما في أثناء السنة من حين الملك ما لم يقرب آخر السنة جدّا. (٢)

فإن لم يكن المال حوليّا، كالزروع والثمار عند من قال بتأثير الخلطة فيها، قال الرملي: المعتبر بقاء الخلطة إلى زهو الثمار، واشتداد الحب في النبات. (٣)

(١) شرح المنهاج ٢/ ١٢
(٢) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١/ ٤٤٠
(٣) نهاية المحتاج ٣/ ٦٠

كيفية إخراج زكاة المال المختلط:

١٢ - الخلطاء سواء أكانوا في خلطة اشتراك أم في خلطة جوار، يعامل مالهم الذي تخالطوا فيه معاملة مال رجل واحد، وهذا يقتضي أن الساعي له أن يأخذ الفرض من مال أي الخليطين شاء، سواء دعت الحاجة إلى ذلك بأن تكون الفريضة عينا واحدة لا يمكن أخذها من المالين جميعا، أو كان لا يجد فرضهما جميعا إلا في أحد المالين، مثل أن يكون مال أحدهما صغارا، ومال الآخر كبارا، أويكون مال أحدهما مراضا، ومال الآخر صحاحا، فإنه يأخذ صحيحة كبيرة، أولم تدع الحاجة إلى ذلك. قال أحمد: إنما يجيء المصدق (أي الجابي) فيجد الماشية فيصدقها، ليس يجيء فيقول: أي شيء لك؟ وإنما يصدّق ما يجده. وقال الهيثم بن خارجة لأحمد: أنا رأيت مسكينا كان له في غنم شاتان، فجاء المصدّق فأخذ إحداهما. ولأن المالين قد صارا كالمال الواحد في وجوب الزكاة، فكذلك في إخراجها. (١)

التراد فيما يأخذه الساعي من زكاة المال المختلط:

١٣ - إن كانت الخلطة خلطة اشتراك، والمال مشاع بين الخليطين، فإن ما يأخذه الساعي هو

(١) المغني ٢/ ٦١٥

من المشاع بين الخلطاء، فلا إشكال، لأنه يكون بينهم بنسبة ملكهم في أصل المال.

وإن كانت خلطة جوار، فإنه إما أن يأخذ بحق أو بباطل.

الحالة الأولى: أن يأخذ بحق، وحينئذ فما أخذه يتراجعان في قيمته بالنسبة العددية لكل من ماليهما. فلو خلطا عشرين من الغنم بعشرين، فأخذ الساعي شاة من نصيب أحدهما رجع على صاحبه بنصف قيمة الشاة التي أخذت منه، لا بنصف شاة، لأن الشاة غير مثلية.

ولو كان لأحدهما مائة وللآخر خمسون فأخذ الساعي الشاتين الواجبتين من غنم صاحب المائة، رجع بثلث قيمتهما، أو من صاحب الخمسين رجع على الآخر بثلثي قيمتهما، أو أخذ من كل منهما شاة، رجع صاحب المائة بثلث قيمة شاته، وصاحب الخمسين بثلثي قيمة شاته، ثم إنه إذا لم تكن بينة وتنازعا في قيمة المأخوذ، فالقول قول المرجوع عليه بيمينه إذا احتمل قوله الصدق لأنه غارم.[1]

والمعتبر في قيمة المرجوع به يوم الأخذ في قول ابن القاسم، لأنه بمعنى الاستهلاك، وقال أشهب: يوم التراجع، لأنه بمعنى السلف، والمتسلف إذا عجز عن ردّ ما تسلفه وأراد ردّ قيمته تعتبر قيمته يوم القضاء.[1]

الحالة الثانية: أن يأخذ بغير حق، وهذا على نوعين، لأنه إما أن يكون متأولا تأويلا سائغا أو لا.

فإن كان متأولا تأويلا سائغا، وهو أن يكون رأى جواز ذلك شرعا، فحكمه حكم ما لو أخذ بحق. ومثال ذلك عند المالكية، أن يأخذ شاة من خليطين لكل منهما عشرون شاة، فيتراجعا كما تقدم. والأصل عند المالكية أن هذا الأخذ بغير حق، لأن الخلطة لا تؤثر تكميل النصاب كما تقدم، بخلاف مذهب الشافعية والحنابلة. ومثاله عند المالكية أيضا لو أخذ شاتين من خليطين لأحدهما مائة، وللآخر خمسة وعشرون، فعلى الأول أربعة أخماس الشاتين، وعلى الآخر خمسهما، لأن أخذ الساعي ينزل منزلة حكم الحاكم، لأنه نائب الإمام ففعله كفعله.

وإن كان غير متأول، أو كان متأولا ولا وجه لتأوله، فلا تراجع، وهي مصيبة حلت بمن أخذت منه، إذ المظلوم ليس له أن يرجع بمظلمته على غيره.

مثال ذلك، أن يكون لكل من الخليطين ثلاثون شاة، فيأخذ الساعي من مال أحدهما شاتين، فيرجع على الآخر بنصف إحدى

(١) شرح المنهاج وحاشية القليوبي ٢/ ١٢، والفروع ٢/ ٣٩٩، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١/ ٤٤٠

(١) حاشية الدسوقي ١/ ٤٤١

الشاتين لا غير، أما الأخرى فقد ذهبت من مال من أخذت منه، لأنها إما أن يكون الساعي أخذها وهو يعلم أن ليس له أخذها، فتكون غصبا، وإما أن يكون يرى أن أخذها حق شرعا، فيكون أخذها جهلا محضا لا عبرة به ولا ينزل منزلة حكم الحاكم، إذ حكم الحاكم بخلاف الإجماع ينقض. (١)

وكذا إن أخذ الساعي سنا أكبر من الواجب يرجع المأخوذ منه على خليطه بقيمة حصته من السن الواجبة، كما لو أخذ جذعة عن ثلاثين من الإبل بين اثنين، يرجع المأخوذ منه بقيمة نصف بنت مخاض لأن الزيادة ظلم. (٢)

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١/ ٤٤١، ٤٤٢، والمغني ٢/ ٦١٥، والفروع ٢/ ٤٠٢

(٢) الفروع ٢/ ٣٩٩

خلع

التعريف :

١ - الخلع (بالفتح) لغة هو النزع والتجريد، والخلع (بالضم) اسم من الخلع. (١)

وأما الخلع عند الفقهاء فقد عرّفوه بألفاظ مختلفة تبعا لاختلاف مذاهبهم في كونه طلاقا أو فسخا، فالحنفية يعرّفونه بأنه عبارة عن: أخذ مال من المرأة بإزاء ملك النكاح بلفظ الخلع. (٢)

وتعريفه عند الجمهور في الجملة هو: فرقة بعوض مقصود لجهة الزوج بلفظ طلاق أو خلع. (٣)

(١) الصحاح، القاموس، اللسان، المصباح مادة: «خلع».

(٢) الاختيار ٣/ ١٥٦، ط المعرفة، فتح القدير مع العناية ٣/ ١٩٩، ط بولاق، حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٢/ ٥٥٦ - ٥٥٧، ط الأميرية، تبيين الحقائق ٢/ ٢٦٧ - ط الأميرية.

(٣) جواهر الإكليل ١/ ٣٣٠ - ط المعرفة، حاشية الدسوقي ٢/ ٣٤٧ - ط الفكر، الزرقاني ٤/ ٦٤ - ط الفكر، حاشية البناني على الزرقاني ٤/ ٦٣ - ط الفكر، أسهل المدارك ٢/ ١٥٧ - ط الثانية، حاشية القليوبي ٣/ ٣٠٧ - ط الحلبي، روضة الطالبين ٧/ ٣٧٤ - ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢١٢ - ط النصر، الإنصاف ٨/ ٣٨٢ - ط التراث.

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الصلح :

٢ ـ الصلح في اللغة اسم من المصالحة وهي التوفيق والمسالمة بعد المنازعة، ومعناه في الشرع عقد يرفع النزاع، والصلح من الألفاظ التي يؤول إليها معنى الخلع الذي هو بذل المرأة العوض على طلاقها، والخلع يطلق غالبا على حالة بذلها له جميع ما أعطاها، والصلح على حالة بذلها بعضه. (١)

ب ـ الطلاق :

٣ ـ الطلاق من ألفاظ الخلع عند الشافعية والحنابلة كما سيأتي، ومعناه في اللغة اسم بمعنى التطليق، كالسلام بمعنى التسليم وتركيب هذا اللفظ يدل على الحل والانحلال، ومنه إطلاق الأسير إذا حل إساره وخلي عنه.

وأما في الشرع فمعناه: رفع قيد النكاح من أهله في محله، وأما صلته بالخلع، سوى ما ذكر فهي أن الفقهاء اختلفوا في الخلع هل هو طلاق بائن، أو رجعي، أو فسخ، على أقوال سيأتي تفصيلها. (٢)

والطلاق على مال هو في أحكامه كالخلع عند الحنفية، لأن كل واحد منهما طلاق بعوض فيعتبر في أحدهما ما يعتبر في الآخر إلا أنهما يختلفان من ثلاثة أوجه:

أحدها: يسقط بالخلع في رأي أبي حنيفة كل الحقوق الواجبة لأحد الزوجين على الآخر بسبب الزواج، كالمهر، والنفقة الماضية المتجمدة أثناء الزواج، لكن لا تسقط نفقة العدة لأنها لم تكن واجبة قبل الخلع فلا يتصور إسقاطها به، بخلاف الطلاق على مال فإنه لا يسقط به شيء من حقوق الزوجين، ويجب به المال المتفق عليه فقط.

الثاني: إذا بطل العوض في الخلع مثل أن يخالع المسلم على خمر أو خنزير أو ميتة فلا شيء للزوج، والفرقة بائنة، بخلاف الطلاق فإن العوض إذا بطل فيه وقع رجعيا في غير الطلقة الثالثة، لأن الخلع كناية، أما الطلاق على مال فهو صريح، والبينونة إنما تثبت بتسمية العوض إذا صحت التسمية، فإذا لم تصح التحقت بالعدم فبقي صريح الطلاق فيكون رجعيا.

الثالث: الطلاق على مال، طلاق بائن، ينقص به عدد الطلقات بلا خلاف، وأما الخلع فالفقهاء مختلفون في كونه طلاقا ينقص به عدد

---

(١) المصباح مادة: «صلح»، التعريفات للجرجاني/ ١٧٦ ـ ط العربي، بداية المجتهد ٢/ ٥٧ ـ ط التجارية الكبرى.

(٢) المغرب/ ٢٩٢ ـ ط العربي، والصحاح والمصباح مادة: «طلق»، البناية في شرح الهداية ٤/ ٣٦٨ ـ ط الفكر، التعريفات للجرجاني/ ١٨٣ ـ ط العربي، حاشية القليوبي ٣/ ٣٢٣ ـ ط الحلبي، كشاف القناع ٥/ ٢٣٢ ـ ط النصر.

الطلقات، أو فسخا لا ينقص به عددها[١] كما سيأتي.

ج ـ الفدية :

٤ ـ الفدية في اللغة اسم للمال الذي يدفع لاستنقاذ الأسير، وجمعها فدى وفديات، وفاديته مفاداة، وفداء أطلقته وأخذت فديته. وفدت المرأة نفسها من زوجها تفدي، وافتدت أعطته ما لا حتى تخلصت منه بالطلاق، والفقهاء لا يخرجون في تعريفهم للفدية عما ورد في اللغة. والفدية والخلع معناهما واحد، وهو بذل المرأة العوض على طلاقها، ولفظ المفاداة من الألفاظ الصريحة في الخلع عند الشافعية وعند الحنابلة لوروده في القرآن.[٢]

د ـ الفسخ :

٥ ـ الفسخ مصدر فسخ ومن معانيه في اللغة الإزالة، والرفع، والنقض، والتفريق.

وأما عند الفقهاء فقد ذكر السيوطي وابن نجيم أن حقيقة الفسخ حل ارتباط العقد، وذكر الزركشي أن الفسخ قلب كل واحد من العوضين إلى صاحبه، والانفساخ انقلاب كل واحد من العوضين إلى دافعه، وصلة الفسخ بالخلع هي أن الخلع فسخ على قول.[١] والفسخ من الألفاظ الصريحة في الخلع عند الحنابلة.

هـ ـ المبارأة :

٦ ـ المبارأة صيغة مفاعلة تقتضي المشاركة في البراءة، وهي في الاصطلاح اسم من أسماء الخلع والمعنى واحد وهو بذل المرأة العوض على طلاقها لكنها تختص بإسقاط المرأة عن الزوج حقا لها عليه.[٢] وهي عند أبي حنيفة كالخلع كلاهما يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية دون المستقبلة، لأن الخلع ينبىء عن الفصل، ومنه خلع النعل وخلع العمل وهو مطلق كالمبارأة فيعمل بإطلاقها في النكاح وأحكامه وحقوقه. وقال محمد: لا يسقط بهما إلا ما سمياه لأن هذه معاوضة، وفي المعاوضات

---

(١) بدائع الصنائع ٣/ ١٥٢ ط الجمالية، تبيين الحقائق ٢/ ٢٦٨ ـ ط بولاق، الاختيار ٣/ ١٥٧ ـ ط المعرفة، فتح القدير ٣/ ٢٠٥ ـ ط الأميرية، حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٦١ ـ ط المصرية ببولاق.

(٢) المصباح مادة: «فدى»، بداية المجتهد ٢/ ٥٧ ـ ط التجارية الكبرى، ومغني المحتاج ٣/ ٢٦٨ ـ ط التراث، المغني ٧/ ٥٧ ـ ط الرياض.

---

(١) المصباح مادة: «فسخ»، الأشباه والنظائر للسيوطي/ ٢٨٧ ـ ط العلمية، الأشباه والنظائر لابن نجيم/ ٣٣٨ ـ ط الهلال، المنثور ٣/ ٤٢ ـ ط الأولى، الفروق للقرافي ٣/ ٢٦٩، المغني ٧/ ٥٧ ـ ط الرياض.

(٢) طلبة الطلبة/ ١٢٦ ـ ط القلم، والموسوعة الفقهية ١/ ١٤٣ ـ ط الموسوعة.

يعتبر المشروط لا غيره، وأما أبو يوسف فقد وافق محمدا في الخلع وخالفه في المبارأة، وخالف أبا حنيفة في الخلع، ووافقه في المبارأة، لأن المبارأة مفاعلة من البراءة فتقتضيها من الجانبين، وأنه مطلق قيدناه بحقوق النكاح لدلالة الغرض، أما الخلع فمقتضاه الانخلاع، وقد حصل في نقض النكاح ولا ضرورة إلى انقطاع الأحكام.[١]

حقيقة الخلع :

٧ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن الخلع إذا وقع بلفظ الطلاق أو نوي به الطلاق فهو طلاق وإنما الخلاف بينهم في وقوعه بغير لفظ الطلاق ولم ينو به صريح الطلاق أو كنايته. فذهب الحنفية في المفتى به والمالكية والشافعي في الجديد والحنابلة في رواية عن أحمد إلى أن الخلع طلاق. وذهب الشافعي في القديم والحنابلة في أشهر ما يروى عن أحمد إلى أنه فسخ.[٢]

هذا والقائلون بأن الخلع طلاق متفقون على أن الذي يقع به طلقة بائنة،[١] لأن الزوج ملك البدل عليها فتصير هي بمقابلته أملك لنفسها، ولأن غرضها من التزام البدل أن تتخلص من الزوج ولا يحصل ذلك إلا بوقوع البينونة. إلا أن الحنفية ذكروا أن الزوج إن نوى بالخلع ثلاث تطليقات فهي ثلاث، لأنه بمنزلة ألفاظ الكناية، وإن نوى اثنتين فهي واحدة بائنة عند غير زفر، وعنده ثنتان، كما في لفظ الحرمة والبينونة وبه قال مالك.[٢]

والخلاف في هذه المسألة إنما يكون بعد تمام الخلع لا قبله، وسبب الخلاف في كون الخلع طلاقا أو فسخا، أن اقتران العوض فيه هل يخرجه من نوع فرقة الطلاق إلى نوع فرقة الفسخ، أو لا يخرجه.[٣]

احتج القائلون بأن الخلع فسخ بأن ابن

---

(١) فتح القدير مع العناية ٣/ ٢١٥ ـ ٢١٦ ـ ط الأميرية، تبيين الحقائق ٢/ ٢٧٢ ـ ط بولاق، الاختيار ٣/ ١٦٠ ـ ط المعرفة.

(٢) المبسوط ٦/ ١٧١ ـ ط السعادة، البناية ٤/ ٦٥٨ ـ ط الفكر، تبيين الحقائق ٢/ ٢٦٨ ـ ط بولاق، بداية المجتهد ٢/ ٥٩ ـ ط التجارية، مواهب الجليل ٤/ ١٩ ـ ط النجاح، الخرشي ٤/ ١٢ ـ ط بولاق، شرح الرسالة مع حاشية العدوي ٢/ ١٠٣ ـ ط المعرفة، روضة الطالبين ٧/ ٣٧٥ ـ ط المكتب الإسلامي، الكافي ٣/ ١٤٥ ـ ط =

= المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢١٦ ـ ط النصر، المغني ٧/ ٥٦ ـ ط الرياض، الإنصاف ٨/ ٣٩٢ ـ ٣٩٣ ـ ط التراث.

(١) ذكر ابن حزم في المحلى أنه طلاق رجعي إلا أن يطلقها ثلاثا أو آخر ثلاث أو تكون غير موطوءة فإن راجعها في العدة جاز ذلك أحبت أم كرهت ويرد ما أخذ منها إليها المحلى ١٠/ ٢٣٥، سنة ١٩٧٨ ـ ط المنيرية.

(٢) المبسوط ٦/ ١٧٢ ـ ط السعادة، تفسير القرطبي ٣/ ١٤٣ ـ ط الثانية.

(٣) تبيين الحقائق ٢/ ٢٦٨ ـ ط بولاق، بداية المجتهد ٢/ ٦٠ ـ ط التجارية الكبرى.

عباس رضي الله عنهما: احتج بقوله تعالى: ﴿الطلاق مرتان﴾ ثم قال: ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ ثم قال: ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره﴾،(١) فذكر تطليقتين، والخلع، وتطليقة بعدها، فلوكان الخلع طلاقا لكان أربعا، ولأنها فرقة خلت عن صريح الطلاق ونيته فكانت فسخا كسائر الفسوخ.

واحتجوا أيضا بما رواه أبو داود والترمذي عن ابن عباس رضي الله عنهما «أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها فأمرها النبي ﷺ أن تعتد بحيضة».(٢)

وبما رواه الترمذي عن الربيع بنت معوذ رضي الله عنهما «أنها اختلعت على عهد رسول الله ﷺ فأمرها النبي ﷺ، أو أمرت أن تعتد بحيضة».(٣)

ووجه الاستدلال بهذين الحديثين أن الخلع لو كان طلاقا لم يقتصر ﷺ على الأمر بحيضة.(١)

واحتج القائلون بأن الخلع طلاق بأنه لفظ لا يملكه إلا الزوج فكان طلاقا، ولوكان فسخا لما جاز على غير الصداق كالإقالة، لكن الجمهور على جوازه بما قل وكثر فدل على أنه طلاق، ولأن المرأة إنما بذلت العوض للفرقة، والفرقة التي يملك الزوج إيقاعها هي الطلاق دون الفسخ، فوجب أن يكون طلاقا، ولأنه أتى بكناية الطلاق قاصدا فراقها، فكان طلاقا كغير الخلع من كنايات الطلاق.

واحتجوا أيضا بما روي عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم موقوفا عليهم: الخلع تطليقة بائنة، والمعنى فيه كما في المبسوط أن النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه.

والخلع يكون بعد تمام العقد فيجعل لفظ الخلع عبارة عن رفع العقد في الحال مجازا، وذلك إنما يكون بالطلاق، وأما الآية فقد ذكر الله تعالى التطليقة الثالثة بعوض وبغير عوض، وبهذا لا يصير الطلاق أربعا، وأما ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما من خلاف في هذه المسألة فقد ثبت رجوعه عنه.(٢)

---

(١) سورة البقرة/ ٢٢٩ - ٢٣٠

(٢) حديث ابن عباس: «أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها». أخرجه أبو داود (٢/ ٦٦٩ - ٦٧٠ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (٣/ ٤٨٢ - ط الحلبي). وقال: «حديث حسن».

(٣) حديث الربيع بنت معوذ أنها اختلعت على عهد رسول الله ﷺ أخرجه الترمذي (٣/ ٤٨٢ - ط الحلبي). وإسناده صحيح.

(١) نيل الأوطار ٧/ ٣٥، ٣٨ - ط الجيل، تبيين الحقائق ٢/ ٢٦٨ - ط بولاق، تفسير القرطبي ٣/ ١٤٣ - ١٤٤ - ط الثانية، المغني ٧/ ٥٧ - ط الرياض.

(٢) المبسوط ٦/ ١٧١ - ١٧٢ - ط السعادة، تبيين الحقائق =

ويتفرع على كون الخلع طلاقا أنه إن نوى بالخلع أكثر من تطليقة عند المالكية والشافعية والحنابلة وزفر يقع ما نواه.

وعند الحنفية إن نوى ثلاث تطليقات فهي ثلاث، لأنه بمنزلة ألفاظ الكناية، وإن نوى اثنتين فهي واحدة بائنة عند غير زفر من الحنفية، لأن الخلع معناه الحرمة، وهي لا تحتمل التعدد لكن نية الثلاث تدل على تغليظ الحرمة فتعتبر بينونة كبرى.

ويتفرع على كونه فسخا أنه لو خالعها مرتين ثم خالعها مرة أخرى، أو خالعها بعد طلقتين فله أن يتزوجها حتى وإن خالعها مائة مرة، لأن الخلع على هذا القول لا يحتسب من الطلقات.[(١)]

واختلف الشافعية فيما إذا نوى بالخلع الطلاق مع تفريعهم على أنه فسخ هل يقع الطلاق أو لا؟ فيه وجهان.[(٢)]

٨ ـ واختلف الفقهاء في كون الخلع معاوضة من جانب الزوجة دون الزوج، أو منهما معا، وفي كونه يمينا من جانب الزوج دون الزوجة أو منهما معا، فذهب أبو حنيفة إلى أن الخلع من جانب الزوجة معاوضة، ومن جانب الزوج يمين وذهب الصاحبان إلى أنه يمين من الجانبين، ويترتب على كون الخلع يمينا من جانب الزوج أنه لا يصح رجوعه عنه قبل قبولها، ولا يصح شرط الخيار له، ولا يقتصر على مجلس الزوج، فلا يبطل بقيامه، ويقتصر قبولها على مجلس علمها، ويترتب على كونه معاوضة من جانبها صحة رجوعها قبل قبوله، وصح شرط الخيار لها ولو أكثر من ثلاثة أيام، ويقتصر على المجلس كالبيع، ويشترط في قبولها علمها بمعناه، لأنه معاوضة بخلاف الطلاق والعتاق.

وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الخلع معاوضة من الجانبين، إلا أن الشافعية ذكروا أن المعاوضة على القول بأن الخلع طلاق معاوضة فيها شوب تعليق لتوقف وقوع الطلاق فيه على قبول المال، وأما على القول بأنه فسخ فهي معاوضة محضة لا مدخل للتعليق فيها، فيكون الخلع في هذه الحالة كابتداء البيع، وللزوج الرجوع قبل قبول الزوجة، لأن هذا شأن المعاوضات.

وصرح الحنابلة أن العوض في الخلع كالعوض في الصداق، والبيع إن كان مكيلا أو موزونا لم يدخل في ضمان الزوج، ولم يملك التصرف فيه إلا بقبضه، وإن كان غيرهما دخل

= ٢/ ٢٦٨ ـ ط بولاق، المغني ٧/ ٥٧ ـ ط الرياض، فتح الباري ٤/ ٣٩٦ ـ ط الرياض.

(١) المبسوط ٦/ ١٧٢ ـ ط السعادة، تفسير القرطبي ٣/ ١٤٣ ـ ط الثانية، روضة الطالبين ٧/ ٣٧٥ ـ ط المكتب الإسلامي، المغني ٧/ ٥٧ ـ ط الرياض.

(٢) الروضة ٧/ ٣٧٥

في ضمانه بمجرد الخلع وصح تصرفه فيه .(١)

الحكم التكليفي :

٩ - الخلع جائز في الجملة سواء في حالة الوفاق والشقاق خلافا لابن المنذر.

وقال الشافعية : يصح الخلع في حالتي الشقاق والوفاق، ثم لا كراهة فيه إن جرى في حال الشقاق، أو كانت تكره صحبته لسوء خلقه، أو دينه، أو تحرجت من الإخلال ببعض حقوقه، أو ضربها تأديبا فافتدت، وألحق الشيخ أبو حامد به ما إذا منعها نفقة أو غيرها فافتدت لتتخلص منه، قال القليوبي : فإن منعها النفقة لكي تختلع منه فهو من الإكراه فتبين منه بلا مال إذا ثبت الإكراه، قال الرملي : والمعتمد أنه ليس بإكراه. وجاء في مغني المحتاج استثناء حالتين من الكراهة : إحداهما أن يخافا أو أحدهما أن لا يقيما حدود الله أي ما افترضه في النكاح.

والثانية : أن يحلف بالطلاق الثلاث على فعل شيء لابد له منه كالأكل والشرب وقضاء الحاجة، فيخلعها، ثم يفعل الأمر المحلوف عليه، ثم يتزوجها فلا يحنث لانحلال اليمين بالفعلة الأولى، إذ لا يتناول إلا الفعلة الأولى وقد حصلت، فإن خالعها ولم يفعل المحلوف عليه ففيه قولان : أصحهما : أنه يتخلص من الحنث فإذا فعل المحلوف عليه بعد النكاح لم يحنث، لأنه تعليق سبق هذا النكاح فلم يؤثر فيه، كما إذا علق الطلاق قبل النكاح على صفة وجدت بعده .(١)

والخلاف في كون الخلع جائزا أو مكروها إنما هو من حيث المعاوضة على العصمة، كما في حاشية الصاوي، وأما من حيث كونه طلاقا فهو مكروه بالنظر لأصله أو خلاف الأولى، لقوله عليه الصلاة والسلام : «أبغض الحلال إلى الله الطلاق» .(٢)

واستدلوا بالكتاب والسنة وإجماع الأمة، أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿فلا جناح عليهما فيما

---

(١) العناية بهامش فتح القدير ٣/ ١٩٩ - ط بولاق، حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٥٨ - ٥٥٩ ط المصرية، الشرح الصغير بحاشية الصاوي ٢/ ٥١٨ - ط المعارف، مغني المحتاج ٢/ ٢٦٩ - ط التراث العربي، المغني ٧/ ٦٦ - ط الرياض.

(١) تبيين الحقائق ٢/ ٢٦٧ - ط بولاق، الشرح الصغير بحاشية الصاوي ٢/ ٥١٧ - ٥١٨ ط المعارف، الدسوقي ٢/ ٣٤٧ - ط الفكر، حاشية العدوي على الرسالة ٢/ ١٠٢ - ١٠٣ - ط المعرفة، الخرشي ٤/ ١٢ - ط بولاق، القوانين الفقهية/ ٢٣٣ - ط العربي، القليوبي ٣/ ٣٠٨، نهاية المحتاج ٦/ ٣٨٦، روضة الطالبين ٧/ ٣٧٤ ط المكتب الإسلامي، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٢ - ط التراث.

(٢) حديث : «أبغض الحلال إلى الله الطلاق». أخرجه أبو داود (٢/ ٦٣١ - ٦٣٢ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عبدالله بن عمر، وصوب أبو حاتم الرازي في «العلل» (١/ ٤٣١ - ط السلفية) إرساله.

افتدت به﴾،(١) وقوله تعالى: ﴿فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا﴾.(٢)

وأما السنة فما رواه البخاري في امرأة ثابت بن قيس بقوله ﷺ له: «أقبل الحديقة وطلقها تطليقة»(٣) وهو أول خلع وقع في الإسلام.(٤)

وأما الإجماع فهو إجماع الصحابة والأمة على مشروعيته وجوازه.

واستدلوا من المعقول بأن ملك النكاح حق الزوج فجاز له أخذ العوض عنه كالقصاص.(٥)

---

(١) سورة البقرة/ ٢٢٩

(٢) سورة النساء/ ٤

(٣) حديث: «اقبل الحديقة وطلقها تطليقة». أخرجه البخاري (الفتح ٩/ ٣٩٥ - ط السلفية) من حديث عبدالله بن عباس.

(٤) ذكر الحافظ في الفتح عن أبي بكر بن دريد في أماليه أن أول خلع كان في الدنيا الخلع الذي وقع بين عامر بن الحارث بن الظرب وابنة عمه، فتح الباري ٩/ ٣٩٥، ٣٩٨ - ط الرياض، نيل الأوطار ٧/ ٣٦ - ٣٧ - ط الجيل، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣١٣ - ٣١٤ ط الأولى.

(٥) تبيين الحقائق ٢/ ٢٦٧ - ط بولاق، بداية المجتهد ٢/ ٥٧ - ط التجارية، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٢ - ط التراث، حاشية القليوبي ٣/ ٣٠٧ - ط الحلبي، نهاية المحتاج ٦/ ٣٨٦ - ط المكتبة الإسلامية، تحفة المحتاج ٧/ ٤٥٧ - ط صادر، بجيرمي على الخطيب ٣/ ٤١١ - ٤١٢ - ط المعرفة، فتح الباري ٩/ ٣٩٥ - ط الرياض، نيل الأوطار ٧/ ٣٤ - ط الجيل.

١٠ - وأما الحنابلة فقد ذكروا أن الخلع على ثلاثة أضرب:

الأول: مباح وهو أن تكره المرأة البقاء مع زوجها لبغضها إياه، وتخاف ألا تؤدي حقه، ولا تقيم حدود الله في طاعته، فلها أن تفتدي نفسها منه لقوله تعالى: ﴿فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾(١) ويسن للزوج إجابتها، لما رواه البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «جاءت امرأة ثابت بن قيس إلى النبي ﷺ فقالت يارسول الله: ما أنقم على ثابت في دين ولا خلق إلا أني أخاف الكفر فقال رسول الله ﷺ: فتردي عليه حديقته فقالت: نعم. فردت عليه، وأمره ففارقها»(٢) ولأن حاجتها داعية إلى فرقته، ولاتصل إلى الفرقة إلا ببذل العوض فأبيح لها ذلك، ويستثنى من ذلك ما لو كان الزوج له إليها ميل ومحبة فحينئذ يستحب صبرها وعدم افتدائها، قال أحمد: ينبغي لها أن تصبر. قال القاضي: أي على سبيل الاستحباب، ولا كراهة في ذلك، لنصهم على جوازه في غير موضع.

الثاني: مكروه: كما إذا خالعته من غير سبب مع استقامة الحال لحديث ثوبان أن النبي ﷺ

---

(١) سورة البقرة/ ٢٢٩

(٢) حديث عبدالله بن عباس: «جاءت امرأة ثابت بن قيس» أخرجه البخاري (الفتح ٩/ ٣٩٥ - ط السلفية).

قال: «أيما امرأة سألت زوجها طلاقا في غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة»[(١)] ولأنه عبث فيكون مكروها، ويقع الخلع، لقوله تعالى: ﴿فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا﴾[(٢)] ويحتمل كلام أحمد تحريمه وبطلانه، لأنه قال الخلع مثل حديث سهلة تكره الرجل فتعطيه المهر فهذا الخلع[(٣)] ووجه ذلك قوله تعالى: ﴿ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله﴾.[(٤)]

الثالث: محرم: كما إذا عضل الرجل زوجته بأذاه لها ومنعها حقها ظلما لتفتدي نفسها منه لقوله تعالى: ﴿ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن﴾[(٥)] فإن طلقها في هذه الحال بعوض لم يستحقه، لأنه عوض أكرهت على بذله بغير حق فلم يستحقه ويقع الطلاق رجعيا.

وإن خالعها بغير لفظ الطلاق فعلى القول

(١) حديث ثوبان: «أيما امرأة سألت زوجها طلاقا في غير ما...» أخرجه أبو داود (٢/ ٦٦٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (٢/ ٢٠٠ - ط دائرة المعارف العثمانية)، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي، واللفظ لأبي داود.

(٢) سورة النساء/ ٤

(٣) الكافي ٣/ ١٤١ - ١٤٢ - ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢١٢ - ٢١٣ - ط النصر، الإنصاف ٨/ ٣٨٢ - ط التراث، المغني ٧/ ٥١ - ٥٤ - ط الرياض.

(٤) سورة البقرة/ ٢٢٩

(٥) سورة النساء/ ١٩

بأنه طلاق فحكمه ما ذكر، وإلا فالزوجية بحالها، فإن أدبها لتركها فرضا أو نشوزها فخالعته لذلك لم يحرم، لأنه ضربها بحق، وإن زنت فعضلها لتفتدي نفسها منه جاز وصح الخلع لقول الله تعالى: ﴿ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة﴾[(١)] والاستثناء من النهي إباحة. وإن ضربها ظلما لغير قصد أخذ شيء منها فخالعته لذلك صح الخلع، لأنه لم يعضلها ليأخذ مما آتاها شيئا.[(٢)]

وذكر الحنابلة أيضا أن الخلع يحرم حيلة لإسقاط يمين طلاق، ولا يصح ولا يقع، لأن الحيل خداع لا تحل ما حرم الله.[(٣)]

هذا واختار ابن المنذر عدم جواز الخلع حتى يقع الشقاق منهما جميعا وتمسك بظاهر قوله تعالى: ﴿إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله﴾.[(٤)] وبذلك قال طاوس والشعبي وجماعة من التابعين. وأجاب عن ذلك جماعة منهم الطبري بأن المراد أنها إذا لم تقم بحقوق الزوج كان ذلك مقتضيا لبغض الزوج لها فنسبت المخافة إليهما لذلك، ويؤيد عدم اعتبار ذلك من جهة الزوج

(١) سورة النساء/ ١٩

(٢) الكافي ٣/ ١٤٣ - ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢١٣ - ط النصر، الإنصاف ٨/ ٣٨٣ ٣٨٥ - ط التراث، المغني ٧/ ٥٤ - ٥٦ - ط الرياض.

(٣) كشاف القناع ٥/ ٢٣١ - ط النصر.

(٤) سورة البقرة/ ٢٢٩

أنه ﷺ لم يستفسر ثابتا عن كراهته لها عند إعلانها بالكراهة له، على أن ذكر الخوف في الآية جرى على الغالب، لأن الغالب وقوع الخلع في حالة التشاجر، ولأنه إذا جاز حالة الخوف وهي مضطرة إلى بذل المال ففي حالة الرضا أولى .[(١)]

١١ - وصرح المالكية - على الأصح عندهم - بأنها إذا خالعته درءا لضرره فإن الزوج يرد المال الذي خالعها به، ولو كانت قد أسقطت البينة التي أشهدتها بأنها خالعته لدرء ضرره.

جواز أخذ العوض من المرأة :

١٢ - ذهب المالكية والشافعية إلى جواز أخذ الزوج عوضا من امرأته في مقابل فراقه لها سواء كان العوض مساويا لما أعطاها أو أقل أو أكثر منه ما دام الطرفان قد تراضيا على ذلك، وسواء كان العوض منها أو من غيرها، وسواء كان العوض نفس الصداق أو مالا آخر غيره أكثر أو أقل منه .[(٢)]

وذهب الحنابلة إلى أن الزوج لا يستحب له أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها بل يحرم عليه الأخذ إن عضلها ليضطرها إلى الفداء .[(٣)]

وفصّل الحنفية فقالوا : إن كان النشوز من جهة الزوج كره له كراهة تحريم أخذ شيء منها، لقوله تعالى : ﴿وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا﴾ .[(١)] ولأنه أوحشها بالفراق فلا يزيد إيحاشها بأخذ المال، وإن كان النشوز من قبل المرأة لا يكره له الأخذ، وهذا بإطلاقه يتناول القليل والكثير، وإن كان أكثر مما أعطاها وهو المذكور في الجامع الصغير، لقوله تعالى : ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ .[(٢)] وقال القدوري : إن كان النشوز منها كره له أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها وهو المذكور في الأصل (من كتب ظاهر الرواية) لقوله ﷺ في امرأة ثابت بن قيس : «أما الزيادة فلا» .[(٣)] وقد كان النشوز منها، ولو أخذ الزيادة جاز في القضاء، وكذلك إذا أخذ والنشوز منه، لأن مقتضى ما ذكر يتناول الجواز والإباحة، وقد ترك العمل في حق الإباحة لمعارض، فبقي معمولا في الباقي .[(٤)]

---

(١) فتح الباري ٩/ ٤٠١ - ط الرياض، نيل الأوطار ٧/ ٣٨ - ط الجيل، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٢ - ط التراث، روضة الطالبين ٧/ ٣٧٤ - ط المكتب الإسلامي.

(٢) الدسوقي ٢/ ٣٥٦

(٣) الشرح الصغير بحاشية الصاوي ٢/ ٥١٧ - ٥١٨ - ط = المعارف، روضة الطالبين ٧/ ٣٧٤ - ط المكتب الإسلامي، المغني ٧/ ٥٢ - الرياض.

(١) سورة النساء/ ٢٠

(٢) سورة البقرة/ ٢٢٩

(٣) حديث: قوله ﷺ : « في امرأة ثابت. . . » سبق تخريجه ف/ ٩

(٤) تبيين الحقائق ٢/ ٢٦٩ - ط بولاق، البحر الرائق ٤/ ٨٣ - ط الأولى العلمية، فتح القدير ٣/ ٢٠٣ - ٢٠٤ - ط الأميرية.

جوازه بحاكم وبلا حاكم :

١٣ - ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز الخلع بحاكم وبلا حاكم، وهو قول عمر رضي الله عنه، فقد روى ابن أبي شيبة عن طريق خيثمة بن عبد الرحمن موصولا «أن بشر بن مروان أُتي في خلع كان بين رجل وامرأة فلم يجزه فقال له عبدالله بن شهاب الخولاني: قد أتي عمر في خلع فأجازه»(١) ولأن الطلاق من حيث النظر جائز بلا حاكم فكذلك الخلع.

وذهب الحسن البصري كما ذكر الحافظ في الفتح إلى عدم جواز الخلع دون السلطان بدليل قوله تعالى: ﴿فإن خفتم أن لا يقيما حدود الله﴾،(٢) وقوله تعالى: ﴿وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها﴾.(٣) قال: فجعل الخوف لغير الزوجين ولم يقل فإن خافا.

وقت الخلع :

١٤ - صرح الشافعية والحنابلة أن الخلع جائز في الحيض والطهر الذي أصابها فيه، لأن المنع من الطلاق في الحيض للضرر الذي يلحقها بتطويل العدة، والخلع شرع لرفع الضرر الذي يلحقها بسوء العشرة والتقصير في حق الزوج، والضرر بذلك أعظم من الضرر بتطويل العدة، فجاز دفع أعظم الضررين بأخفهما، ولذلك لم يسأل النبي ﷺ المختلعة عن حالها، ولأن ضرر تطويل العدة عليها والخلع يحصل بسؤالها فيكون ذلك رضاء منها به ودليلا على رجحان مصلحتها فيه.(١)

أركانه وما قاله الفقهاء في شروطها :

١٥ - للخلع عند غير الحنفية خمسة أركان وهي: الموجب - القابل - المعوض - العوض - الصيغة.

فالموجب: الزوج أو وليه، والقابل: الملتزم للعوض، والمعوض: الاستمتاع بالزوجة، والعوض: الشيء المخالع به، والصيغة، الإيجاب والقبول والألفاظ التي يقع بها الخلع.

وأما الحنفية فقد ذكروا له ركنين إن كان بعوض وهما: الإيجاب والقبول،(٢) لأنه عقد

---

(١) فتح الباري ٩/ ٣٩٦ - ٣٩٧ - ط الرياض، المبسوط ٦/ ١٧٣ - ط السعادة، الدسوقي ٢/ ٣٤٧ - ط الفكر، الكافي ٣/ ١٤٤ - ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢١٣ - ط النصر، المغني ٧/ ٥٢ - ط الرياض، المهذب ٢/ ٧٢ - ط الحلبي، بدائع الصنائع ٣/ ١٤٥ - ط الجمالية.

(٢) سورة البقرة/ ٢٢٩

(٣) سورة النساء/ ٣٥

(١) المهذب ٢/ ٧٢ - ط الحلبي، المغني ٧/ ٥٢ - ط الرياض، كشاف القناع ٥/ ٢١٣ - ط النصر.

(٢) الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٥١٧ - ط المعارف، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٣ - ط التراث، بجيرمي على الخطيب ٣/ ٤١٢ - ط المعرفة، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٣ - ٣٩٥ - ط المكتب الإسلامي، حاشية =

على الطلاق بعوض، فلا تقع الفرقة ولا يستحق العوض بدون القبول، بخلاف الخلع بغير عوض فإنه إذا قال خالعتك ولم يذكر العوض ونوى الطلاق فإنه يقع الطلاق عليها، سواء قبلت أو لم تقبل، لأن ذلك طلاق بغير عوض فلا يفتقر إلى القبول، وقد ذكر الفقهاء لكل ركن من هذه الأركان شروطا وأحكاما نذكرها فيما يلي:

الركن الأول: الموجب:

١٦ - اتفق الفقهاء على أنه يشترط في الموجب أن يكون ممن يملك التطليق. (١) وتفصيل ذلك في مصطلح: (طلاق).

فالمالكية والشافعية والحنابلة يجيزون خلع المحجور عليه لفلس، أو سفه، أو رق قياسا على الطلاق، لأنهم يملكونه، وجاز عند

= القليوبي ٣/ ٣٠٧ - ط الحلبي، كشاف القناع ٥/ ٢١٣ - ٢٣١ - ط النصر، بدائع الصنائع ٣/ ١٤٥ - ط الجمالية.

(١) بدائع الصنائع ٣/ ١٤٧ - ط الجمالية، الشرح الكبير ٢/ ٣٥٢ - ط الفكر، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٥٢٦ - ط المعارف، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٢ - ط المعرفة، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٣ - ط المكتب الإسلامي، بجيرمي على الخطيب ٣/ ٤١٢ - ط المعرفة، أسنى المطالب ٣/ ٢٤٤ - ط المكتبة الإسلامية، حاشية القليوبي ٣/ ٣٠٧ - ط الحلبي، كشاف القناع ٥/ ٢١٣ - ط النصر، المبدع ٧/ ٢٢٢ - ط المكتب الإسلامي، المغني ٦/ ٨٦ - ٨٧ - ط الرياض.

الحنابلة أيضا خلع الصبي المميز في وجه بناء على صحة طلاقه، وذكر الشافعية والحنابلة أن المختلع لا يجوز له تسليم المال إلى السفيه بل يسلمه إلى الولي، لأن الولي هو الذي يقبض حقوقه وأمواله وهذا من حقوقه خلافا للقاضي من الحنابلة حيث قال: يصح قبضه لعوض لصحة خلعه فيصح قبضه، كالمحجور عليه لفلس، والأولى كما في المغني عدم جواز تسليم المال إلى المحجور عليه، لأن الحجر أفاد منعه من التصرف. (١)

الركن الثاني: القابل:

١٧ - يشترط في قابل الخلع من الزوجة أو الأجنبي أن يكون مطلق التصرف في المال صحيح الالتزام. فلو خالع امرأته الصغيرة على مهرها فقبلت أو قالت الصغيرة لزوجها اخلعني على مهري ففعل وقع الطلاق بغير بدل، كما ذكر الحنفية والشافعية في وجه، وإن كان باذل العوض غير رشيد رد الزوج المال المبذول وبانت منه، ما لم يعلِّق بقوله: إن تم لي هذا المال فأنت

(١) الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٥٢٦ - ٥٢٧ - ط المعارف، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٢ - ط المعرفة، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٣ - ط المكتب الإسلامي، حاشية القليوبي ٣/ ٣٠٧ - ٣٠٨ ط الحلبي، أسنى المطالب ٣/ ٢٤٤ - ٢٤٥ - ط المكتبة الإسلامية، بجيرمي على الخطيب ٣/ ٤١٢ - ط المعرفة، المغني ٧/ ٨٧ ط الرياض.

طالق، أو إن صحت براءتك فطالق كما ذكر المالكية، فإذا رد الولي أو الحاكم المال من الزوج في هذه الصورة لم يقع طلاق، بخلاف ما إذا قاله لرشيدة أو رشيد، أو قاله بعد صدور الطلاق فلا ينفعه.

وذكر الحنابلة أن خلع المحجور عليها لصغر أو سفه، أو جنون لا يصح حتى لو أذن فيه الولي، لأنه تصرف في المال وليست من أهله، ولا إذن للولي في التبرعات.

وأما المحجور عليها لفلس فيصح منها الخلع على مال في ذمتها كما ذكر الحنابلة، لأن لها ذمة يصح تصرفها فيها، وليس له مطالبتها حال حجرها، كما لو استدانت من إنسان في ذمتها أو باعها شيئا بثمن في ذمتها، ويكون ما خالعت عليه دينا في ذمتها، يؤخذ منها إذا انفك عنها الحجر وأيسرت. أما لو خالعت بمعين من مالها فلا يصح لتعلق حق الغرماء به.[1]

(١) فتح القدير ٣/ ٢١٨ ـ ط الأميرية، بدائع الصنائع ٣/ ١٤٧ ـ ط الجمالية، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٥١٩ ـ ط المعارف، الخرشي ٤/ ١٢ ـ ط بولاق، الشرح الكبير ٢/ ٣٤٧ ـ ٣٤٨ ـ ط الفكر، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٤ ـ ٣٨٨ ـ ط المكتبة الإسلامية، حاشية القليوبي ٣/ ٣٠٨ ـ ط الحلبي، أسنى المطالب ٣/ ٢٤٥ ـ ٢٤٧ ـ ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢١٤ ـ ٢١٥ ـ ط النصر، المبدع ٧/ ٢٢٣ ـ ٢٢٦ ـ ط المكتب الإسلامي.

الخلع في مرض الموت أو المرض المخوف:

أ ـ مرض الزوجة:

١٨ ـ يجوز للزوجة المريضة مرضا مخوفا أن تخالع زوجها في مرضها باتفاق الفقهاء في الجملة، لأنه معاوضة كالبيع، وإنما الخلاف بينهم في القدر الذي يأخذه الزوج في مقابل ذلك مخافة أن تكون الزوجة راغبة في محاباته على حساب الورثة.

وقد ذكر الحنفية أن خلع المريضة يعتبر من الثلث لأنه تبرع فله الأقل من إرثه، وبدل الخلع إن خرج من الثلث وإلا فالأقل من إرثه، والثلث إن ماتت في العدة، أما لو ماتت بعدها أو قبل الدخول فله البدل إن خرج من الثلث.[1]

وذكر الشافعية أن الخلع إن كان بمهر المثل نفذ دون اعتبار الثلث، وإن كان بأكثر فالزيادة كالوصية للزوج، وتعتبر الزيادة الثلث ولا تكون كالوصية للوارث لخروجه (أي الزوج) بالخلع عن الإرث، ولو اختلعت بجمل قيمته مائة درهم ومهر مثلها خمسون (درهما) فقد حابت بنصف الجمل، فينظر إن خرجت المحاباة من الثلث، فالجمل كله للزوج عوضا ووصية.

(١) الدر المختار ٢/ ٥٧٠ ـ ط الأميرية، بدائع الصنائع ٣/ ١٤٩ ـ ط الجمالية، البحر الرائق ٤/ ٨١ ـ ٨٢ ـ ط الأولى العلمية، الاختيار ٣/ ١٦٠ ـ ط المعرفة.

وحكى الشيخ أبو حامد وجها أنه بالخيار بين أن يأخذ الجمل، وبين أن يفسخ العقد ويرجع إلى مهر المثل، لأنه دخل في العقد على أن يكون الجمل عوضا. والصحيح الأول، إذ لا نقص ولا تشقيص، وإن لم يخرج من الثلث بأن كان عليها دين مستغرق لم تصح المحاباة، والزوج بالخيار بين أن يمسك نصف الجمل وهو قدر مهر المثل ويرضى بالتشقيص، وبين أن يفسخ المسمى ويضارب الغرماء بمهر المثل، وإن كان لها وصايا أخر، فإن شاء الزوج أخذ نصف الجمل وضارب أصحاب الوصايا في النصف الآخر، وإن شاء فسخ المسمى وتقدم بمهر المثل على أصحاب الوصايا ولا حق له في الوصية، لأنها كانت من ضمن المعاوضة وقد ارتفعت بالفسخ، وإن لم يكن دين، ولا وصية، ولا شيء لها سوى ذلك الجمل فالزوج بالخيار، إن شاء أخذ ثلثي الجمل، نصفه بمهر المثل، وسدسه بالوصية، وإن شاء فسخ، وليس له إلا مهر المثل.(١)

وذكر الحنابلة أن للزوج ما خالعته عليه إن كان قدر ميراثه منها فما دون، وإن كان بزيادة فله الأقل من المسمى في الخلع أو ميراثه منها، لأن ذلك لا تهمة فيه بخلاف الأكثر منها، فإن الخلع إن وقع بأكثر من الميراث تطرقت إليه التهمة من قصد إيصالها إليه شيئا من مالها بغير عوض على وجه لم تكن قادرة عليه أشبه ما لو أوصت أو أقرت له، وإن وقع بأقل من الميراث فالباقي هو أسقط حقه منه فلم يستحقه، فتعين استحقاقه الأقل منهما، وإن شفيت من مرضها ذاك الذي خالعته فيه فله جميع ما خالعها به كما لو خالعها في الصحة، لأنه ليس من مرض موتها.(١)

وذهب المالكية إلى أنه يجوز خلع الزوجة المريضة مرضا مخوفا إن كان بدل الخلع بقدر إرثه أو أقل لو ماتت ولا يتوارثان قاله ابن القاسم. أما إن زاد بأن كان إرثه منها عشرة وخالعته بخمسة عشر وأولى لو خالعته بجميع مالها فيحرم عليه لإعانته لها على الحرام، وينفذ الطلاق ولا توارث بينهما إن كان الزوج صحيحا ولو ماتت في عدتها.

وقال مالك: إن اختلعت منه في مرضها وهو صحيح بجميع مالها لم يجز ولا يرثها، والظاهر أن قول ابن القاسم لا يخالفه، كما قاله أكثر الأشياخ، ورد الزائد على إرثه منها، واعتبر الزائد على إرثه يوم موتها لا يوم الخلع، وحينئذ فيوقف جميع المال المخالع به إلى يوم الموت، فإن

---

(١) روضة الطالبين ٧/ ٣٨٧ ـ ط المكتب الإسلامي، أسنى المطالب ٣/ ٢٤٧ ـ ط المكتب الإسلامي.

(١) المبدع ٧/ ٢٤٣ ـ ط المكتب الاسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢٢٨ ـ ط النصر، المغني ٧/ ٨٨ ـ ٨٩ ـ ط الرياض.

كان قدر إرثه فأقل، استقل به الزوج، وإن كان أكثر، رد ما زاد على إرثه، فإن صحت من مرضها تم الخلع وأخذ جميع ما خالعته به ولو أتى على جميع مالها، ولا توارث بينهما على كل حال.(١)

ب ـ مرض الزوج :

١٩ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن خلع الزوج المريض مرض الموت جائز ونافذ بالمسمى، سواء أكان بمهر المثل أم أقل منه، لأنه لو طلق بغير عوض لصح، فلأن يصح بعوض أولى، ولأن الورثة لا يفوتهم بخلعه شيء، ومثل المريض في هذا الحكم من حضر صف القتال، والمحبوس لقتل أو قطع كما ذكر المالكية، وذكروا أيضا أن الإقدام عليه لا يجوز لما فيه من إخراج وارث ولا توارث بينهما سواء أمات في العدة أم بعدها خلافا للمالكية، فإنهم ذكروا أن زوجته المطلقة في المرض ترثه إن مات من مرضه المخوف الذي خالعها فيه، ولو خرجت من العدة وتزوجت غيره ولو أزواجا، أما هو فلا يرثها إن ماتت في مرضه المخوف الذي طلقها فيه ولو كانت هي مريضة أيضا، لأنه الذي أسقط ما كان بيده، وترثه أيضا إذا تبرع أجنبي بخلعها منه في مرضه الذي مات منه وهي في العدة، كما ذكر الحنفية، لأنها لم ترض بهذا الطلاق فيعتبر الزوج فارًّا، فلو أوصى الزوج لها بمثل ميراثها أو أقل صح كما ذكر الحنابلة، لأنه لا تهمة في أنه أبانها ليعطيها ذلك فإنه لو لم يبنها لأخذته بميراثها، وإن أوصى لها بزيادة عليه فللورثة منعها ذلك، لأنه اتهم في أنه قصد إيصال ذلك إليها، لأنه لم يكن له سبيل إلى إيصاله إليها وهي في عصمته، فطلقها ليوصل ذلك إليها فمنع منه كما لو أوصى لوارث.(١)

خلع الولي :

٢٠ ـ يجوز عند المالكية لولي غير المكلف من صبي أو مجنون أن يخالع عنهما، سواء أكان الولي أبا للزوج أم وصيا أم حاكما أم مقاما من جهته، إذا كان الخلع منه لمصلحة، ولا يجوز لولي الصبي والمجنون عند مالك وابن القاسم أن يطلق عليهما بلا عوض، ونقل ابن عرفة عن اللخمي جوازه لمصلحة، إذ قد يكون في بقاء العصمة فساد لأمر ظهر أو حدث.

---

(١) الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٥٢٨ ـ ٥٢٩ ـ ط المعارف.

(١) البحر الرائق ٤/ ٨٢ ـ ط الأولى العلمية، الشرح الكبير ٢/ ٣٥٢ ـ ٣٥٣ ـ ط الفكر، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٢ ـ ٣٣٣ ـ ط المعرفة، الشرح الصغير ٢/ ٥٢٧ ـ ٥٢٨ ـ ط المعارف، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٨ ـ ط المكتب الإسلامي، أسنى المطالب ٣/ ٢٤٨ ـ ط المكتبة الإسلامية، كشاف القناع ٥/ ٢٢٩ ـ ط النصر، المبدع ٧/ ٢٤٣ ـ ٢٤٤ ـ ط المكتب الإسلامي، المغني ٧/ ٨٩ ـ ط الرياض.

وأما ولي السفيه فلا يخالع عنه بغير إذنه، لأن الطلاق بيد الزوج المكلف ولو سفيها أو عبدا لا بيد الأب، فأولى غيره من الأولياء كالوصي والحاكم. (١)

والخلع عند الحنابلة يصح ممن يصح طلاقه بالملك، أو الوكالة، أو الولاية كالحاكم في الشقاق. (٢)

ولا يجوز للأب أن يخلع زوجة ابنه الصغير أو يطلق عليه بعوض أو بغير عوض عند الحنفية والشافعية وعلى الرواية الأشهر عند الحنابلة(٣) لقوله ﷺ: «الطلاق لمن أخذ بالساق». (٤)

وذهب أحمد في رواية أيدها القاضي وأصحابه ورجحها صاحب المبدع إلى أن الأب يملك ذلك، لأن ابن عمر رضي الله عنهما طلق على ابن له معتوه، ولأنه يصح أن يزوجه، فصح أن يطلق عليه إذا لم يكن متهما شأنه كالحاكم يفسخ للإعسار ويزوج الصغير. (١)

وأما خلع الأب ابنته الصغيرة فقد ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة على المذهب إلى أن من خلع ابنته وهي صغيرة بشيء من مالها لم يجز عليها، لأنه لا نظر لها فيه، كما ذكر الحنفية، إذ البضع غير متقوم، والبدل متقوم، بخلاف النكاح، لأن البضع متقوم عند الدخول، ولهذا يعتبر خلع المريضة من الثلث، ونكاح المريض بمهر المثل من جميع المال.

ولأنه بذلك يسقط حقها من المهر والنفقة والاستمتاع، وإذا لم يجز لا يسقط المهر ولا يستحق مالها وللزوج مراجعتها إن كان ذلك بعد الدخول كما في المهذب، وذكر الحنفية في وقوع الطلاق أو عدم وقوعه روايتين منشؤهما قول محمد بن الحسن في الكتاب لم يجز، فإنه يحتمل أن ينصرف إلى الطلاق وأن ينصرف إلى لزوم المال، والصحيح أن الطلاق واقع، وعدم الجواز منصرف إلى المال، نص عليه في المنتقى لأن لسان الأب كلسانها.

وأما المالكية فقد جوزوا خلع المجبر كأب عن المجبرة من مالها ولو بجميع مهرها بغير إذنها، وأما غير المجبر كوصي فليس له أن يخالع

---

(١) الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٥٢٦ ـ ٥٢٧ ـ ط المعارف، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٢ ـ ط المعرفة، مواهب الجليل مع التاج والإكليل ٤/ ٢٦ ـ ط النجاح.

(٢) كشاف القناع ٥/ ٢١٣ ـ ط النصر.

(٣) حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٦٨ ـ ٥٦٩ ـ ط المصرية، المهذب ٢/ ٧٢ ـ ط الحلبي، المبدع ٧/ ٢٢٣ ـ ط المكتب الإسلامي، المغني ٧/ ٨٨ ـ ط الرياض.

(٤) حديث: «الطلاق لمن أخذ بالساق». أخرجه ابن ماجه (١/ ٦٧٢ ـ ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عباس، وضعف إسناده البوصيري.

(١) المغني ٧/ ٨٧ ـ ٨٨ ـ ط الرياض، المبدع ٧/ ٢٢٣ ـ ط المكتب الإسلامي.

عمن تحت إيصائه من مالها بغير إذنها، وكذا بإذنها على الأرجح.

وذكر الحنابلة في قول ذكره صاحب المبدع بلفظ قيل: إنه له ذلك إذا رأى الحظ فيه كتخليصها ممن يتلف مالها ويخاف منه على نفسها وعقلها، والأب وغيره في ذلك سواء إذا خالعوا في حق المجنونة والمحجور عليه لسفه أو صغر، وظاهره أنه إذا خالع بشيء من ماله أنه يجوز، صرح به في الشرح وغيره، لأنه يجوز مع الأجنبي، فمن الولي أولى.[1]

خلع الفضولي:

٢١ - للفقهاء في خلع الفضولي اتجاهان:

الأول: جوازه وصحته وهو قول الحنفية لكن بقيد وهو أن يضيف البدل إلى نفسه على وجه يفيد ضمانه له أو ملكه إياه، مثل أن يقول: اخلعها بألف علي أو على أني ضامن أو على ألفي هذه، فإن أرسل الخلع بأن قال على ألف أو على هذا الجمل، فإن قبلت لزمها تسليمه، أو قيمته إن عجزت، وإن أضافه إلى غيره كجمل فلان اعتبر قبول فلان.

وهو جائز أيضا عند المالكية سواء قصد الفضولي بذلك جلب مصلحة أو درء مفسدة أو إسقاط نفقتها عن الزوج كما في ظاهر المدونة إلا أن ابن عبدالسلام من المالكية قيد صحته بعدم قصد الفضولي إسقاط نفقة العدة عن الزوج فإن قصد إسقاطها عنه فقد حكي فيه ثلاثة أقوال:

أ - يرد العوض ويقع الطلاق بائنا وتسقط نفقة العدة وهو ظاهر المدونة واقتصر عليه البرزلي.

ب - يرد العوض ويقع الطلاق رجعيا ولا تسقط نفقتها واختاره ابن عبد السلام وابن عرفة.

ج - يقع الطلاق بائنا ولا تسقط النفقة ويجري مثل هذا فيمن قصد دفع العوض ليتزوجها.

وذهب الشافعية أيضا إلى جوازه بناء على أن الخلع طلاق، سواء أكان بلفظ طلاق أم خلع، فخلع الفضولي عندهم بناء على هذا القول كاختلاع الزوجة لفظا وحكما، وذكروا أن الخلع من جانب الزوج ابتداء معاوضة فيها شوب تعليق، ومن جانب الأجنبي ابتداء معاوضة فيها شوب جعالة، فإذا قال الزوج للفضولي طلقت امرأتي على ألف في ذمتك فقبل، أو قال الفضولي للزوج: طلق امرأتك على ألف في ذمتي فأجاب، وقع الطلاق بائنا بالمسمى، وللزوج أن يرجع قبل قبول الفضولي نظرا لشوب التعليق، وللفضولي أن يرجع قبل إجابة الزوج نظرا لشوب الجعالة.

---

(١) فتح القدير مع العناية ٣/ ٢١٨ - ط الأميرية، تبيين الحقائق ٣/ ٢٧٣ - ٢٧٤ - ط بولاق، البناية ٤/ ٦٨٣ - ٦٨٤ - ط الفكر، الخرشي ٤/ ١٣ - ط بولاق، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٥٢٠ - ط المعارف، المهذب ٢/ ٧٢ - ط الحلبي، المبدع ٧/ ٢٢٣ - ط المكتب الإسلامي، الكافي ٣/ ١٤٤ - ط المكتب الإسلامي، المغني ٧/ ٨٣ - ٨٤ - ط الرياض.

وخلع الفضولي جائز أيضا عند أكثر الحنابلة ولا تتوقف صحته على قبول المرأة فيكون التزامه للمال فداء لها، كالتزام المال لعتق السيد عبده، وقد يكون له في ذلك غرض صحيح، كتخليصها ممن يسيء عشرتها ويمنعها حقوقها.

الثاني: عدم الصحة وقد ذهب إلى ذلك أبو ثور ومن قال من الشافعية والحنابلة إن الخلع فسخ، واستدل أبو ثور بأنه يبذل عوضا في مقابلة ما لا منفعة له فيه.

واستدلوا بأن الفسخ بلا سبب لا ينفرد به الزوج فلا يصح طلبه منه.(١)

التوكيل في الخلع :

٢٢ - لا خلاف بين الفقهاء في أن التوكيل في الخلع جائز من كل واحد من الزوجين ومن أحدهما منفردا، والضابط فيه أن كل من يصح أن يتصرف بالخلع لنفسه جاز توكيله ووكالته ذكرا أو أنثى، مسلما أو كافرا، محجورا عليه أو رشيدا، لأن كل واحد منهم يجوز أن يوجب الخلع، فصح أن يكون وكيلا وموكلا فيه. وجاء في البحر الرائق عن محمد بن الحسن أن توكيل الصبي والمعتوه عن البالغ العاقل بالخلع صحيح، وذكر الشافعية أن وكيل المرأة لا يجوز أن يكون سفيها حتى وإن أذن له الولي إلا إذا أضاف المال إليها فتبين ويلزمها، لأنه لا ضرر عليه في ذلك.

ولا يجوز عند الشافعية أيضا توكيل محجور عليه في قبض العوض في الخلع فإن وكله وقبض، ففي التتمة أن المختلع يبرأ والموكل مضيع لماله وأقره الشيخان.

والأصح: عندهم أيضا صحة توكيله امرأة لخلع زوجته أو طلاقها، لأن للمرأة تطليق نفسها بقوله لها: طلقي نفسك، وذلك تمليك للطلاق أو توكيل به.

والثاني: لا يصح لأنها لا تستقل بالطلاق، ولو وكلت الزوجة امرأة باختلاعها جاز بلا خلاف لاستقلال المرأة بالاختلاع.

وذكر الحنفية سوى محمد بن الحسن أن الواحد لا يصلح أن يكون وكيلا في الخلع من الجانبين، وذكر الشافعية أن الوكيل في الخلع من الجانبين يتولى طرفا منه مع أحد الزوجين أو وكيله، ولا يتولى الطرفين كما في البيع، ويرى الحنابلة في المذهب ومحمد والشافعية في قول:

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٦٩ - ط المصرية، تبيين الحقائق ٢/ ٢٧٤ - ط بولاق، البحر الرائق ٤/ ١٠١ - ط الاولى العلمية، نتائج الافكار ٣/ ٢٢١ - ط الأميرية، شرح الزرقاني ٤/ ٦٤ - ٦٥ - ط الفكر، الخرشي ٤/ ١٢ - ط بولاق، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٠ - ط المعرفة، شرح المنهاج ٣/ ٣٢١ - ط الحلبي، أسنى المطالب ٣/ ٢٦٠ - ٢٦١ - ط المكتبة الإسلامية، روضة الطالبين ٧/ ٤٢٧ - ٤٣٠ - ط المكتب الإسلامي، نهاية المحتاج ٦/ ٤٠٩ - ٤١٢ - ط المكتبة الإسلامية، مغني المحتاج ٣/ ٢٧٦ - ٢٧٧ - ط التراث، والمبدع ٧/ ٢٢٣ - ط المكتب الإسلامي، والكافي ٣/ ١٤٤ - ط المكتب الإسلامي.

إنه يتولى الطرفين قياسا على النكاح، ولأن الخلع يكفي فيه اللفظ من أحد الجانبين كما لو قال: إن أعطيتني ألفا فأنت طالق فأعطته ذلك، يقع الطلاق خلعا.

والوكيل في الخلع لا ينعزل بمضي المدة عند الحنفية.(١)

هذا ويكون توكيل المرأة في ثلاثة أشياء: استدعاء الخلع - أو الطلاق - وتقدير العوض وتسليمه.

ويكون توكيل الرجل أيضا في ثلاثة أشياء: شرط العوض - وقبضه - وإيقاع الطلاق أو الخلع.

والتوكيل جائز مع تقدير العوض ومن غير تقدير، لأنه عقد معاوضة، فصح ذلك كالبيع والنكاح إلا أن التقدير مستحب لأنه أسلم من الغرر، وأسهل على الوكيل لاستغنائه عن الاجتهاد.(٢)

وعلى هذا فإن توكيل الزوج أو الزوجة لا يخلو من حالين:

أحدهما: أن يقدرا العوض كمئة مثلا.

والثاني أن يُطْلقا الوكالة من غير تقدير، كأن يوكلاه في الخلع فقط، وينبغي لوكيل الزوج أو وكيل الزوجة أن يفعل كل منهما ما من شأنه أن يعود بالنفع على موكله، فلا ينقص وكيل الزوج عما قدره له، فإن استطاع أن يزيد عليه فليفعل وكذا وكيل الزوجة، فإن عليه أن لا يزيد عما قدرته له، فإن استطاع أن يخلعها بأقل منه فليفعل. وينبغي لوكيل الزوج في حالة الإطلاق أن لا يخالع بأقل من مهر المثل بل بأكثر، وينبغي لوكيل الزوجة أيضا أن لا يخلعها بأكثر من مهر المثل في حالة الإطلاق.

عدة المختلعة:

٢٣ - ذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في المذهب) إلى أن عدة المختلعة عدة المطلقة وهو قول سعيد بن المسيب وسالم بن عبدالله، وسليمان بن يسار، وعمر بن عبدالعزيز، والحسن، والشعبي، والنخعي، والزهري وغيرهم.

---

(١) البحر الرائق ٤/ ١٠٢ - ط الأولى العلمية، حاشية القليوبي ٣/ ٣١١ - ٣١٢ - ط الحلبي، كشاف القناع ٥/ ٢٣٠ - ط النصر.

(٢) نتائج الأفكار ٣/ ٢٢١ - ط الأميرية، تبيين الحقائق ٢/ ٢٧٥ - ط بولاق، البحر الرائق ٤/ ١٠٢ - ط الأولى العلمية، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٤ - ط المعرفة، الدسوقي ٢/ ٣٥٥ - ط الفكر، الشرح الصغير ٢/ ٣٠٣ - ط المدني، المهذب ٢/ ٧٥ - ط الحلبي، روضة الطالبين ٧/ ٣٩١ - ط المكتب الإسلامي، حاشية القليوبي ٣/ ٣١١ - ٣١٢ - ط الحلبي، أسنى المطالب ٣/ ٢٤٩ - ط =

= المكتبة الإسلامية، الكافي ٣/ ١٥٦ - ١٥٧ - ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢٢٩ - ٢٣٠ - ط النصر، المبدع ٧/ ٢٤٤ - ٢٤٥ - ط المكتب الإسلامي، الإنصاف ٨/ ٤١٩ - ٤٢٠ - ط التراث، المغني ٧/ ٩٠ - ٩٣ - ط الرياض.

وفي قول عن أحمد: إن عدتها حيضة وهو المروي عن عثمان بن عفان، وابن عمر، وابن عباس، وأبان بن عثمان، وإسحاق، وابن المنذر.

واحتج القائلون بأن عدتها حيضة بما رواه النسائي وابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما «أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه فجعل النبي ﷺ عدتها حيضة». [1]

وبأن عثمان رضي الله عنه قضى به.

واحتج القائلون بأن عدتها عدة المطلقة بقوله تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾. [2] ولأن الخلع فرقة بين الزوجين في الحياة بعد الدخول فكانت العدة ثلاثة قروء كغير الخلع. [3]

الركن الثالث: المعوّض وهو البضع:

٢٤ - يشترط فيه كما جاء في الروضة من كتب الشافعية أن يكون مملوكا للزوج، فأما البائن بخلع وغيره فلا يصح خلعها، ويشترط في الخلع عند المالكية أيضا أن يصادف محلا، فإن كانت الزوجة بائنا وقت الخلع، فإن الخلع لا يقع، لأنه لم يصادف محلا، وتسترد الزوجة المال الذي دفعته للزوج، ويسقط عنها ما التزمته من رضاع ولدها، أو نفقة حمل، أو إسقاط حضانتها.

والفقهاء متفقون على أن الخلع لا يصح إلا مع الزوجة التي في عصمة زوجها، حقيقة، وهي التي لم تفارق زوجها بطلاق بائن ونحوه، كاللعان مثلا، أو حكما، وهي التي طلقها زوجها طلاقا رجعيا ولم تنقض عدتها، فإنها حينئذ زوجة والنكاح بينها وبين زوجها قائم، وتسري عليها كافة الأحكام الخاصة بالزوجات، ولو مات زوجها قبل انقضاء عدتها فإنها ترث منه، ولو قال الزوج: كل امرأة لي طالق تدخل هذه المطلقة فيه كما ذكر الحنفية ويقع عليها الطلاق، إلا أن الخرقي من الحنابلة ذكر أن الرجعية محرمة، لأن ظاهر قوله يدل على ذلك، فقد جاء في المغني عنه (وإذا لم يدر أواحدة طلق أم ثلاثا؟ فهو متيقن للتحريم شاك في التحليل) وقد روي عن أحمد ما يدل على هذا، وظاهر مذهب الحنابلة كما قال القاضي: إنها مباحة.

وأما مخالعة الزوج لها أي الرجعية في أثناء العدة فتصح عند المالكية، ولا تسترد المال الذي دفعته للزوج ولزم الزوج أن يوقع عليها طلقة أخرى بائنة، وتصح أيضا عند الشافعية في أظهر الأقوال، وهو أيضا ما ذهب إليه الحنابلة سوى الخرقي، لأنها زوجة صح طلاقها فصح خلعها كما قبل الطلاق.

---

(١) حديث ابن عباس «إن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه فجعل...» تقدم تخريجه (ف/ ٧)

(٢) سورة البقرة / ٢٢٨

(٣) فتح القدير ٣/ ٢٦٩ - ط الأميرية، تبيين الحقائق ٣/ ٢٦ - ط بولاق، الدسوقي مع الشرح الكبير ٢/ ٤٦٨ - ط الفكر، روضة الطالبين ٨/ ٣٦٥ - ط المكتب الإسلامي، المغني ٧/ ٤٤٩ - ٤٥٠ - ط الرياض، الإنصاف ٩/ ٢٧٩

وذهب الشافعية في قول: إلى عدم صحة مخالعتها لعدم الحاجة إلى الافتداء، وذهب الشافعية في قول آخر ذكره النووي في الروضة بلفظ، قيل: إلى أن الرجعية يصح خلعها بالطلقة الثالثة دون الثانية لتحصل البينونة الكبرى، هذا ويلزم مما ذكره الحنفية من وقوع الطلاق على الرجعية قبل انقضاء عدتها صحة مخالعتها لأن الخلع على القول الذي عليه الفتوى عندهم طلاق.[(١)]

الركن الرابع: العوض:

٢٥ - العوض ما يأخذه الزوج من زوجته في مقابل خلعه لها، وضابطه عند الحنفية، والمالكية والشافعية، وعند الحنابلة في المذهب أن يصلح جعله صداقا، فإن ما جاز أن يكون مهرا جاز أن يكون بدل خلع.[(١)]

والعوض في الخلع يجوز أن يكون مالا معينا أو موصوفا، ويجوز أن يكون دينا للمرأة على الزوج تفتدي به نفسها، ويجوز أن يكون منفعة وذلك أن يخالعها على إرضاع ولده منها، أو من غيرها مدة معلومة معينة، كما ذكر المالكية والشافعية، أو مطلقة كما ذكر الحنابلة، فإن ماتت المرضعة، أو الصبي، أو جف لبنها قبل ذلك فعليها أجرة المثل لما بقي من المدة، لأنه عوض معين تلف قبل قبضه فوجبت قيمته، أو مثله، كما لو خالعها على قفيز فهلك قبل قبضه.[(٢)]

ولا يجوز أن يكون العوض في الخلع إخراج

---

(١) العناية بهامش فتح القدير ٣/ ١٧٢ - ط الأميرية، حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٣٦ - ٥٣٧ - ط بولاق، البناية في شرح الهداية ٤/ ٦١١ - ٦١٢ - ط الفكر، البحر الرائق ٤/ ٦٠ - ط الأولى العلمية، تبيين الحقائق ٢/ ٢٥٦ - ط بولاق، الشرح الصغير ٢/ ٣٠٤ - ط المدني، الخرشي ٤/ ٢١ - ط بولاق، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٤ - ط المعرفة، الدسوقي ٢/ ٣٥٦ - ط الفكر، شرح الزرقاني ٤/ ٧٥ - ط الفكر، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٨ - ط المكتب الإسلامي، أسنى المطالب ٣/ ٢٤٨ - ط المكتبة الإسلامية مغني المحتاج ٣/ ٢٦٥ - ط التراث، نهاية المحتاج ٦/ ٣٩٠ - ٣٩١ - ط المكتبة الإسلامية، حاشية القليوبي ٣/ ٣٠٩ - ط الحلبي، تحفة المحتاج ٧/ ٤٦٨ - ط الميمنية، المغني ٧/ ٢٧٩ - ط الرياض، الكافي ٣/ ٢٢٨ - ط المكتب الإسلامي، المبدع ٧/ ٣٩٣ ط المكتب الإسلامي.

(١) البناية في شرح الهداية ٤/ ٦٦٩ - ٦٧٠ - ط الفكر، نتائج الأفكار ٣/ ٢٠٧ - ط الأميرية، تبيين الحقائق ٢/ ٢٦٩ - ط بولاق، القوانين الفقهية/ ٢٣٣ - ط العربي، الخرشي ٤/ ١٣ - ط بولاق، الدسوقي ٢/ ٣٤٨ - ط الفكر، أسهل المدارك ٢/ ١٥٨ - ط الحلبي، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٩ - ط المكتب الإسلامي، الكافي ٣/ ١٥٢ ط المكتب الإسلامي، المهذب ٢/ ٧٤ - ط الحلبي، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٥ - ط التراث، نهاية المحتاج ٦/ ٣٩١- ط المكتبة الإسلامية، بجيرمي على الخطيب ٣/ ٤١٤ - ط المعرفة، حاشية القليوبي ٣/ ٣٠٩ ٣١٠ - ط الحلبي، المبدع ٧/ ٢٢٩ - ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢١٨ - ط النصر، الكافي ٣/ ١٥٢ - ط المكتب الإسلامي.

(٢) الشرح الصغير ٢/ ٢٩٨ - ط المدني، الخرشي ٤/ ٢٢ - ط بولاق، الدسوقي ٢/ ٣٥٧ ط الفكر، روضة الطالبين =

المرأة من مسكنها الذي طلقت فيه لأن سكناها فيه إلى انقضاء العدة حق لله، لا يجوز لأحد إسقاطه لا بعوض ولا بغيره، وبانت منه ولا شيء عليها للزوج كما ذكر المالكية، واستثنوا من ذلك أن تتحمل هي أجرة المسكن من مالها زمن العدة، فإن ذلك جائز. وذكر الشافعية في هذه المسألة أن للمرأة السكنى وللزوج مهر المثل. (١)

٢٦ - وذكر الفقهاء أيضا أن العوض في الخلع إن كان معلوما ومتمولا ومقدورا على تسليمه فإن الخلع يعتبر صحيحا.

أما إذا فسد العوض باختلال شرط من شروطه، كاختلال شرط العلم، أو المالية، أو القدرة على التسليم، فإن الخلع يعتبر فاسدا، وفيه خلاف، سببه تردد العوض ها هنا بين العوض في البيوع، أو الأشياء الموهوبة، أو الموصى بها فمن شبهه بالبيوع اشترط فيه ما يشترط في البيوع وفي أعواض البيوع. ومن شبهه بالهبات لم يشترط فيه ذلك. (٢)

وتتلخص أحكامه في مسألتين:

الأولى: الخلع بالمجهول وبالمعدوم وبالغرر أو بما لا يقدر على تسليمه.

الخلع بالمجهول جائز عند الحنفية، لأن الخلع عندهم إسقاط يجوز تعليقه وخلوه من العوض بالكلية، وهو مما يجري فيه التسامح، فيجوز بالمجهول إلى الأجل المجهول المستدرك الجهالة وعلى هذا الأصل يجوز اختلاعها على زراعة أرضها، وركوب دابتها، وخدمتها له على وجه لا يلزم خلوته بها، أو خدمة الأجنبي، لأن هذه تجوز مهرا. (١)

ويجوز الخلع عند المالكية أيضا بالمجهول والغرر، فيجوز للمرأة عندهم أن تخالع زوجها بما في بطن ناقتها، ومثله الآبق، والشارد، والثمرة التي لم يبد صلاحها، وبحيوان، وعرض غير موصوف، أو بأجل مجهول، وللزوج عليها الوسط من جنس ما وقعت المخالعة به، لا من وسط ما يخالع به الناس ولا يراعى في ذلك حال المرأة، وإذا انفش الحمل(٢) الذي وقع الخلع عليه فلا شيء للزوج، لأنه مجوز لذلك والطلاق بائن. (٣)

= ٧/ ٣٩٩ - ط المكتب الإسلامي، الكافي ٣/ ١٥٦ - ط المكتب الإسلامي، المغني ٧/ ٦٤ - ٦٥ - ط الرياض.

(١) الخرشي ٤/ ١٥ ط بولاق، الزرقاني ٤/ ٦٨ - ط الفكر، الدسوقي ٢/ ٣٥٠ - ط الفكر، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٥ - ط التراث.

(٢) بداية المجتهد ٢/ ٥٨ - ط التجارية.

(١) فتح القدير ٣/ ٢٠٧ - ط الأميرية.

(٢) يقال: انفشت القربة خرج ما فيها من هواء والعلة زالت.

(٣) القوانين الفقهية/ ٢٣٣ - ط العربي، الخرشي ٤/ ١٣ - ط بولاق، الدسوقي ٢/ ٣٤٨ - ط الفكر، أسهل =

ويصح الخلع عند الحنابلة أيضا بالمجهول في ظاهر المذهب، وبالمعدوم الذي ينتظر وجوده، لأن الطلاق معنى يجوز تعليقه بالشرط، فجاز أن يستحق به العوض المجهول كالوصية، ولأن الخلع إسقاط لحقه من البضع وليس فيه تمليك شيء، والإسقاط تدخله المسامحة ولذلك جاز بغير عوض على رواية.[1]

ولا يجوز عند الشافعية الخلع على ما فيه غرر كالمجهول، وهو قول أبي بكر من الحنابلة في الخلع بالمجهول وبالمعدوم الذي ينتظر وجوده، وهو قياس قول أحمد، وجزم به أبو محمد الجوزي، ومثله عند الشافعية الخلع على محرم، أو على ما لم يتم ملكه عليه، أو على ما لا يقدر على تسليمه، لأنه عقد معاوضة فلا يجوز على ما ذكر، كالبيع والنكاح، فلو خالع بشيء مما ذكر بانت بمهر المثل عند الشافعية، لأنه المراد عند فساد العوض.[2]

= المدارك ٢/ ١٥٨ ط الحلبي، التاج والإكليل ٤/ ٢٢، مواهب الجليل ٤/ ٢٢ - ط النجاح، المدونة ٢/ ٣٣٧ - ط المصرية أو دار صادر.

(١) المبدع ٧/ ٢٣٣ - ط المكتب الإسلامي.

(٢) المهذب ٢/ ٧٤ - ط الحلبي، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٥ - ط التراث، المبدع ٧/ ٢٣٣ - ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢٢٢ - ط النصر، الكافي ٣/ ١٥٣ ط المكتب الإسلامي.

الركن الخامس : الصيغة :

٢٧ - صيغة الخلع هي الإيجاب والقبول.

أما الإيجاب والقبول فهما ركنا الخلع عند الحنفية إن كان بعوض، ويشترط فيهما كما ذكر الشافعية إن بدأ الزوج بصيغة معاوضة، كقوله خالعتك على كذا القبول لفظا ممن يتأتى منه النطق، وبالإشارة المفهمة من الأخرس وبالكتابة منهما، وأن لا يتخلل بين الإيجاب والقبول كلام أجنبي كثير ممن يطلب منه الجواب لإشعاره بالإعراض بخلاف اليسير مطلقا، والكثير ممن لم يطلب منه الجواب، وأن يكون القبول على وفق الإيجاب، فلو اختلف الإيجاب والقبول كطلقتك بألف فقبلت بألفين، وعكسه كطلقتك بألفين فقبلت بألف، أو طلقتك ثلاثا بألف فقبلت واحدة بثلث ألف، فلغو في المسائل الثلاث للمخالفة كما في البيع.

وأما إذا ابتدأ الزوج بصيغة تعليق في الإثبات، كمتى أو متى ما، أو أي حين، أو زمان، أو وقت أعطيتني كذا فأنت طالق فلا يشترط فيه القبول لفظا، لأن الصيغة لا تقتضيه، ولا يشترط الإعطاء فورا في المجلس أي مجلس التواجب. بخلاف ما لو ابتدأ (بصيغة تعليق في النفي، كقوله متى لم تعطني كذا فأنت طالق، فإنه يكون على الفور) ومثل ذلك ما لو قالت له : متى طلقتني فلك

عليّ ألف، فإن الجواب يختص بمجلس التواجب.[١]

تعليق الخلع بالشرط:

٢٨ ـ الخلع إن كان من جانب الزوجة بأن كانت هي البادئة بسؤال الطلاق، فإنه لا يقبل التعليق بالشرط والإضافة إلى الوقت عند الحنفية والشافعية، لأن الخلع من جانبها معاوضة، وإن كان من جانب الزوج فإنه يقبل التعليق بالشرط والإضافة إلى الوقت عند الحنفية والمالكية والشافعية، لأن الخلع من جانبه يمين، ومثله الطلاق على مال.

وأما الحنابلة فلم يجوزوا تعليق الخلع قياسا على البيع.[٢]

شرط الخيار في الخلع:

٢٩ ـ يصح للزوجة شرط الخيار في الخلع لا للزوج عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد لا يصح لها أيضا، لأن إيجاب الزوج يمين ولهذا لا يملك الرجوع عنه ويتوقف على ما وراء المجلس وصحت إضافته وتعليقه بالشرط لكون الموجود من جانبه طلاقا وقبولها شرط اليمين فلا يصح خيار الشرط فيهما، لأن الخيار للفسخ بعد الانعقاد لا للمنع من الانعقاد، واليمين وشرطها لا يحتملان الفسخ.

وقال أبو حنيفة: إن الخلع من جانبها معاوضة لكون الموجود من جهتها مالا، ولهذا يصح رجوعها قبل القبول، ولا تصح إضافته وتعليقه بالشرط، ولا يتوقف على ما وراء المجلس فصار كالبيع، ولا نسلم أنه للفسخ بعد الانعقاد، بل هو مانع من الانعقاد في حق الحكم وكونه شرطا ليمين الزوج لا يمنع أن يكون معاوضة في نفسه.[١]

ألفاظ الخلع:

٣٠ ـ ألفاظ الخلع سبعة عند الحنفية وهي: خالعتك ـ باينتك ـ بارأتك ـ فارقتك ـ طلقي نفسك على ألف ـ والبيع كبعتُ نفسَك ـ والشراء كاشتري نفسَك.

وله عند المالكية: أربعة ألفاظ وهي: الخلع

(١) أسنى المطالب ٣/ ٢٥٠ ـ ٢٥١ ـ ط المكتبة الإسلامية، روضة الطالبين ٧/ ٣٩٥ ـ ط المكتب الإسلامي، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٩ ـ ٢٧٠ ـ ط التراث.

(٢) تبيين الحقائق ٢/ ٢٧٢ ـ ط المعرفة، بدائع الصنائع ٣/ ١٥٢ ـ ط الجمالية، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٥ ـ ط المعرفة، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٢ ـ ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢١٧ ـ ط النصر.

(١) تبيين الحقائق ٢/ ٢٧١ ـ ٢٧٢ ـ ط بولاق، فتح القدير ٣/ ٢١٣ ـ ٢١٤ ـ ط الأميرية، بدائع الصنائع ٣/ ١٤٥ ـ ط الجمالية، حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٥٩ ـ ط بولاق، كشف الأسرار للبزدوي ٤/ ٣٦٤ ـ ٣٦٥ ـ ط العربي، البحر الرائق ٤/ ٩٢ ط الأولى العلمية.

والفدية، والصلح، والمبارأة وكلها تؤول إلى معنى واحد وهو بذل المرأة العوض على طلاقها.

وألفاظ الخلع عند الشافعية والحنابلة تنقسم إلى صريح وكناية: فالصريح المتفق عليه عندهم لفظان: لفظ خلع وما يشتق منه لأنه ثبت له العرف. ولفظ المفاداة وما يشتق منه لوروده في القرآن، وزاد الحنابلة لفظ فسخ لأنه حقيقة فيه. وهو من كنايات الخلع عند الشافعية ومن كناياته عندهم أيضا بيع.

ولفظ بارأتك، وأبرأتك، وأبنتك، وصريح خلع وكنايته، كصريح طلاق وكنايته عند الشافعية والحنابلة، فإذا طلبت الخلع وبذلت العوض فأجابها بصريح الخلع وكنايته، صح من غير نية، لأن دلالة الحال من سؤال الخلع، وبذل العوض صارفة إليه فأغنى عن النية فيه، وإن لم يكن دلالة حال فأتى بصريح الخلع وقع من غير نية، سواء قلنا هو فسخ أو طلاق، ولا يقع بالكناية إلا بنية ممن تلفظ به منهما، ككنايات الطلاق مع صريحه.[1]

اختلاف الزوجين في الخلع أو في عوضه:

٣١ - إذا ادعى الزوج الخلع، والزوجة تنكره بانت بإقراره اتفاقا، وأما دعوى المال فتبقى بحالها كما ذكر الحنفية، ويكون القول قولها فيها، لأنها تنكر، والقول قولها بيمينها في نفي العوض عند المالكية والشافعية والحنابلة.

أما إذا ادعت الزوجة الخلع، والزوج ينكره فإنه لا يقع كيفما كان، كما ذكر الحنفية، ويصدق الزوج بيمينه عند الشافعية في هذه المسألة، لأن الأصل عدمه، والقول قوله ولا شيء عليه عند الحنابلة لأنه لا يدعيه.

وأما المالكية فإنهم لم يصرحوا بهذه المسألة ولكن يفهم مما ذكروه فيما لو قالت الزوجة: طلقتني ثلاثا بعشرة فقال الزوج: بل طلقة واحدة بعشرة، فالقول قول الزوج بلا يمين، ووقعت البينونة، لأن ما زاد على ما قاله الزوج هي مدعية له، وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها، والمنقول عندهم أن القول قوله بيمينه، فإن نكل حبس، ولا يقال تحلف ويثبت ما تدعيه، لأن الطلاق لا يثبت بالنكول مع الحلف وتبين منه في اتفاقهما على الخلع، وتكون رجعية في غيره.

أما إذا اتفقا على الخلع، واختلفا في قدر العوض، أو جنسه، أو حلوله، أو تأجيله، أو صفته فالقول قول المرأة عند الحنفية، وعند الحنابلة في رواية حكاها أبو بكر نصا عن أحمد، والقول قولها أيضا بيمينها عند المالكية، لأن القول قولها في أصله فكذا في صفته، ولأنها منكرة للزيادة في القدر، أو الصفة، فكان القول

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٥٩ - ط بولاق، بداية المجتهد ٢/ ٥٧ - ط التجارية، حاشية الجمل على المنهج ٤/ ٣٠٢ - ط التراث، المغني ٧/ ٥٧ - ط الرياض.

قولها، لقوله ﷺ: «اليمين على المدعى عليه»[١]

وعلى القول: إن الخلع فسخ لا يقال يتحالفان كالمتبايعين، لأن التحالف في البيع يحتاج إليه لفسخ العقد، والخلع في نفسه فسخ فلا يفسخ.

وذكر القاضي رواية أخرى عن أحمد أن القول قول الزوج، لأن البضع يخرج من ملكه فكان القول قوله في عوضه.

وذكر الشافعية في هذه المسألة أن الزوجين إن لم يكن لأحدهما بينة، أو كان لكل منهما بينة وتعارضتا تحالفا كالمتبايعين في كيفية الحلف ومن يبدأ به. ويجب ببينونتها بفوات العوض مهر المثل وإن كان أكثر مما ادعاه، لأنه المرد، فإن كان لأحدهما بينة عمل بها.[٢]

(١) حديث: «اليمين على المدعى عليه». أخرجه بهذا اللفظ البيهقي (١٠/ ٢٥٢ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث ابن عباس، وأشار إلى شذوذ هذا اللفظ، ورواه بإسناد صحيح بلفظ: «البينة على المدعي، واليمين على من أنكر».

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٦٤ - ط بولاق، البحر الرائق ٤/ ٩٤ - ط الأولى العلمية، جواهر الإكليل ١/ ٣٣٦ - ط المعرفة، الشرح الكبير ٢/ ٣٦٠ - ط الفكر، الشرح الصغير ٢/ ٢٠٦ - ط المدني، الخرشي مع حاشية العدوي عليه ٤/ ٢٦ - ٢٧ ط بولاق، بجيرمي على الخطيب ٣/ ٤١٥ - ط المعرفة، الجمل على المنهج ٤/ ٣١٨ - ٣١٩ - ط التراث، المهذب ٢/ ٧٧ - ٧٨ - ط الحلبي، الكافي ٣/ ١٥٨ - ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ٥/ ٢٣٠ - ط النصر، المبدع ٧/ ٢٤٦ - ط المكتب الإسلامي، المغني ٧/ ٩٣- ط الرياض.

خل

التعريف:

١ - الخل في اللغة معروف، يقال: اختل الشيء إذا تغير واضطرب، وخلّل الخمر أي جعلها خلا.[١] وسمي الخل بذلك لأنه اختل منه طعم الحلاوة إلى الحموضة. وفي الحديث: «نعم الأدمُ الخلّ».[٢]

ويطلق في الاصطلاح على نفس المعنى.

الألفاظ ذات الصلة:

أ - الخمر:

٢ - الخمر في اللغة اسم لكل مسكر خامر العقل أي غطاه.[٣]

وفي الاصطلاح هي عصير العنب النيء إذا غلى واشتد وقذف بالزبد.

ويقال أيضا لكل ما خامر العقل وستره سواء أكان من العنب أم غيره.

(١) لسان العرب والمصباح المنير ومتن اللغة مادة: (خلل).

(٢) حديث: «نعم الأدم الخل». أخرجه مسلم (٣/ ١٦٢٣ - ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله

(٣) لسان العرب والمصباح والقاموس في المادة.

وعلى ذلك فهي تختلف عن الخل في الطعم وفي أنها مسكر.[1]

ب - النبيذ:

٣ - النبيذ في اللغة من النبذ بمعنى الترك، يقال: نبذته نبذا: ألقيته، وهو في الاصطلاح ما يلقى من التمر أو الزبيب ونحوهما أو الحبوب في الماء ليكسبه من طعمه، والانتباذ اتخاذ النبيذ.[2]

وتفصيله في مصطلح: (نبيذ).

ج - الخليطان:

٤ - الخليطان شراب خلط عند النبذ أو الشرب من ماء الزبيب والتمر، أو بسر مع رطب، أو تمر وحنطة مع شعير، أو أحدهما مع تين.[3]

وهناك أشربة أخرى ذات صلة بالخل لها أسماء مختلفة، وأحكام فقهية خاصة تفصيلها في مصطلح: (أشربة).

حكم الخل:

٥ - الخل، مال متقوّم طاهر يحل أكله والمعاملة به والاستفادة منه بطرق مختلفة كسائر الأموال المتقومة. وبما أن أصله وأصل الخمر وسائر الأشربة المحرمة واحدٌ غالبا تعرض الفقهاء لأحكام الخل في مواضع نذكرها فيما يلي:

أولا: تخلل الخمر وتخليلها:

٦ - إذا تخللت الخمر بنفسها بغير علاج بأن تتغير من الخمرية إلى الخلية حل ذلك الخل، فيجوز أكله وشربه والمعاملة به باتفاق الفقهاء، لقوله ﷺ: «نعم الأدمُ الخل».[1]

كذلك إذا تخللت بنقلها من شمس إلى ظل وعكسه عند جمهور الفقهاء.[2]

واختلفوا في تخليلها بالعلاج بإلقاء الخل، أو البصل، أو الملح فيها، أو إيقاد نار عندها بقصد التخليل:

فقال الشافعية والحنابلة، وهو رواية عن مالك: لا يحل تخليل الخمر بالعلاج ولا تطهر بالتخليل. لحديث أبي طلحة: «أنه سأل رسول الله ﷺ عن أيتام ورثوا خمرا فقال: أهرقها، قال: أفلا أجعلها خلا؟ قال: لا».[3]

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٨، والمدونة ٦/ ٢٦١، ونهاية المحتاج ٨/ ٩، وكشاف القناع ٦/ ١١٦، والمغني ٩/ ١٥٩

(٢) المعجم الوسيط والمصباح المنير مادة: (نبذ) والاختيار ٤/ ١٠٠، ١٠١، وبداية المجتهد ١/ ٤٩٠ وروضة الطالبين ١٠/ ١٦٨، والمغني لابن قدامة ٨/ ٣١٧

(٣) تبيين الحقائق للزيلعي ٦/ ٤٥، ٤٦، وجواهر الإكليل ١/ ٢١٩، والمغني ٨/ ٣١٨ - ٣١٩

---

(١) حديث: «نعم الأدم الخل». تقدم تخريجه ف/ ١

(٢) فتح القدير ٨/ ١٦٦، ١٦٧ والزيلعي ٦/ ٤٨، ٤٩، وبداية المجتهد ١/ ٤٦١، ومغني المحتاج ١/ ٨١، والروضة ٤/ ٧٢، وكشاف القناع ١/ ١٨٧

(٣) حديث أبي طلحة: «أنه سأل رسول الله ﷺ عن أيتام...» أخرجه أبو داود (٤/ ٨٢ - ٨٣ - تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

ولأننا أمرنا باجتناب الخمر، وفي التخليل اقتراب منها على وجه التمول فلا يجوز.[١]

وقال الحنفية وهو الراجح عند المالكية: جاز تخليل الخمر، وحل شرب ذلك الخل وأكله لقوله عليه الصلاة والسلام: «نعم الأدم الخل» مطلقا من غير تفريق بين التخليل والتخلل، ولأن التخليل يزيل الوصف المفسد، ويثبت وصف الصلاحية، لأن فيه مصلحة التداوي، والتغذي ومصالح أخرى، وإذا زال المفسد الموجب للحرمة حلت، كما إذا تخللت بنفسها، ولأن التخليل إصلاح فجاز قياسا على جواز دبغ الجلد،[٢] فقد قال النبي ﷺ: «إذا دبغ الإهاب فقد طهر»[٣] وتفصيله في مصطلح: (أشربة ج٥/٢٧ - ٢٩) و(تخليل ج١١/٥٤).

ثانيا: أكل وشرب الخل:

٧ - لا خلاف بين الفقهاء في جواز أكل وشرب الخل، سواء أكان من العنب أم غيره، كما أنه لا خلاف في جواز أكل خل الخمر التي تخللت بنفسها بغير علاج، لقوله ﷺ: «نعم الأدم الخل».[١]

وكما حل أكل الخل حل أكل دوده مع الخل حيا أو ميتا، كدود الفاكهة معها لعسر تمييزه عنه، لأنه كجزئه طبعا وطعما. أما أكله منفردا فحرام كما صرح به الفقهاء[٢]

أما إذا خللت الخمر بالعلاج بإلقاء الخل أو الملح فيها مثلا، فقد سبق تفصيله في تخلل الخمر وتخليلها ف/٦.

ثالثا: الطهارة بالخل:

٨ - اتفق الفقهاء على عدم جواز إزالة الحدث الأصغر أو الأكبر بالخل وماء الورد والبطيخ والقثاء ونحوها مما يعتصر من شجر أو ثمر، لأنه يشترط لرفع الحدث أن يكون بماء مطلق، والخل لا يصدق عليه اسم الماء المطلق، وماء الورد والبطيخ ونحوهما لا يطلق عليه اسم الماء إلا بالقيد.[٣]

---

(١) بداية المجتهد ١/ ٤٦١، وجواهر الإكليل ١/ ٩، والمجموع ١/ ٢٢٥، والمغني ٨/ ٣١٩ وكشاف القناع ١/ ١٨٧

(٢) فتح القدير ٨/ ١٦٦، ١٦٧ والزيلعي ٦/ ٤٨، ٤٩ وابن عابدين ١/ ٢٠٩، والاختيار ٤/ ١٠١، ١٠٢، وجواهر الإكليل ١/ ٩

(٣) حديث: «إذا دبغ الإهاب فقد طهر». أخرجه مسلم (١/ ٢٧٧ - ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عباس.

(١) الاختيار ٤/ ١٠١، ١٠٢، وجواهر الإكليل ١/ ٩، ٢١٩، وأسنى المطالب ١/ ٥٦٧، ٥٦٨، ومطالب أولي النهى ٥/ ٢٥٠

وحديث: «نعم الأدم الخل». سبق تخريجه ف/ ١

(٢) فتح القدير مع الهداية ١/ ٥٧، وأسنى المطالب ١/ ٥٦٧، والمجموع ١/ ١٣١، وكشاف القناع ٦/ ٢٠٤

(٣) فتح القدير ١/ ١٣٣، ١٧٧، وابن عابدين ١/ ٢٣، والفتاوى الهندية ١/ ٢١، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٣٤، والمجموع للنووي ١/ ٩٥ - ٩٧، والمغني ١/ ٩

كذلك ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز إزالة النجاسة من الثوب والبدن بالخل، فالطهارة من النجاسة لا تحصل عندهم إلا بما تحصل به الطهارة من الحدث، لدخولها في عموم الطهارة، وهذا قول المالكية والشافعية، وهو أصح الروايتين عند الحنابلة، وقول محمد بن الحسن، وزفر من الحنفية، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وأنزلنا من السماء ماء طهورا﴾،[(١)] ﴿وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به﴾،[(٢)] قال النووي: ذكره سبحانه وتعالى امتنانا فلو حصلت الطهارة بغيره لم يحصل الامتنان به.[(٣)]

ولما ورد أن رسول الله ﷺ قال: «إذا أصاب ثوب إحداكن الدم من الحيضة فلتقرصه، ثم لتنضحه بماء ثم لتصلي فيه».[(٤)] ولم ينقل عن النبي ﷺ جواز إزالة النجاسة بغير الماء، فلو جاز بغير الماء لبينه مرة فأكثر.[(٥)]

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف وهو رواية عند الحنابلة: يجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل مائع طاهر يمكن إزالتها به، كالخل وماء الورد ونحوهما مما إذا عصر انعصر بخلاف الدهن والزيت واللبن والسمن.

واحتج لهم بحديث عائشة رضي الله عنها قالت: «ما كان لإحدانا إلا ثوب واحد تحيض فيه، فإذا أصابه شيء من دم قالت بريقها فقصعته بظفرها»[(١)] وبحديث أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: «إذا جاء أحدكم إلى المسجد فلينظر، فإن رأى في نعليه قذرا أو أذى فليمسحه، وليصل فيهما».[(٢)] وموضع الدلالة أنها طهارة بغير الماء، فدل على عدم اشتراطه، ولأن الخل ونحوه من المائعات الطاهرة قالع للنجاسة ومزيل لها كالماء فيأخذ حكمه.[(٣)]

رابعا: بيع الخل والمعاملة به:

٩ ـ الأصل أنه لا يجوز بيع المكيل أو الموزون بجنسه متفاضلا ولا نساء، لأنه يعتبر ربا،

---

(١) سورة الفرقان/ ٤٨

(٢) سورة الأنفال/ ١١

(٣) المجموع للنووي ١/ ٩٥

(٤) حديث: «إذا أصاب ثوب إحداكن الدم من الحيضة...» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٤١٠ ـ ط السلفية). ومسلم (١/ ٢٤٠ ـ ط الحلبي) من حديث أسماء بنت أبي بكر واللفظ للبخاري.

(٥) المجموع للنووي ١/ ٩٥، والمراجع السابقة.

---

(١) حديث عائشة: «ما كان لإحدانا إلا ثوب واحد...» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٤١٢ ـ ط السلفية).

(٢) حديث: «إذا جاء أحدكم إلى المسجد فلينظر...» أخرجه أبو داود (١/ ٤٢٧ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وقال النووي في المجموع (٢/ ١٧٩ ـ ط المنيرية): «إسناده صحيح».

(٣) فتح القدير مع الهداية ١/ ١٣٣، والفتاوى الهندية ١/ ٢١، ٤٣، وأسنى المطالب ١/ ١٨، والمجموع للنووي ١/ ٩٥ ـ ٩٧، والمغني لابن قدامة ١/ ٩

لقوله ﷺ: «الذهب بالذهب مثلا بمثل، والفضة بالفضة مثلا بمثل، والتمر بالتمر مثلا بمثل، والبر بالبر مثلا بمثل، والملح بالملح مثلا بمثل، والشعير بالشعير مثلا بمثل، فمن زاد أو ازداد فقد أربى، بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يدا بيد، وبيعوا البر بالتمر كيف شئتم يدا بيد، وبيعوا الشعير بالتمر كيف شئتم يدا بيد»[1] وفي رواية «وإذا اختلفت هذه الأشياء فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد».

وعلى ذلك فلا يجوز بيع خل العنب بخل العنب، ولا بيع خل الزبيب بخل الزبيب، ولا بيع خل التمر بخل التمر متفاضلا ولا نساء، ويجوز متماثلا يدا بيد، وذلك باتفاق الفقهاء لاتحاد الجنس والقدر، لأن الخل من المكيلات.[2]

واختلف الفقهاء في بيع الخلول من أنواع مختلفة بعضها ببعض آخر، كخل العنب بخل التمر مثلا. فذهب الحنفية والشافعية وهو الصحيح عند الحنابلة إلى أنه يجوز بيع نوع من الخل بنوع آخر منه متفاضلا كاللحوم المختلفة، لأن أصولها أجناس مختلفة حتى لا يضم بعضها إلى بعض في الزكاة، وأساؤها أيضا مختلفة باعتبار الإضافة كدقيق البر والشعير، والمقصود أيضا مختلف، فبعض الناس يرغب في بعضها دون بعض، وقد يضره البعض وينفعه غيره، ففروع الأجناس المختلفة تعتبر أجناسا مختلفة، كالدقيق والخبز والدهن والخل، لأن الفروع تتبع أصولها. وعلى ذلك فخل التمر جنس وخل العنب جنس آخر يجوز البيع بينهما متفاضلا.[1]

إلا أن الشافعية فصّلوا في بيع الخل إذا دخله الماء.

واستثنى الحنابلة من هذا بيع خل عنب بخل زبيب، فقالوا بعدم جوازه ولو متماثلا، لانفراد خل الزبيب بالماء.[2]

وقال المالكية ـ وهو رواية عن أحمد: إن جميع الخلول جنس واحد سواء أكانت من العنب، أم من الزبيب، أو التمر أو غير ذلك. وكذلك لا يتعدد جنس الأنبذة عندهم. حتى إن الأنبذة

---

(١) حديث: «الذهب بالذهب مثلا بمثل...» أخرجه مسلم (٣/ ١٢١١ ـ ط الحلبي) والترمذي (٣/ ٥٤١ ـ ط الحلبي) من حديث عبادة بن الصامت، واللفظ للترمذي.

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٨٥، وتبيين الحقائق للزيلعي ٤/ ٨٧، ٩٤، وجواهر الإكليل ٢/ ١٨، ١٩، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢، ٢٣، ٢٤، وكشاف القناع ٣/ ٢٥١ ـ ٢٥٥، وروضة الطالبين ٣/ ٢٩١، وحاشية الجمل ٣/ ٦٠، ٦١، والمغني ٤/ ٤، ٢٥ ـ ٢٧

---

(١) ابن عابدين ٤/ ١٨٥، والزيلعي ٤/ ٩٤، ومغني المحتاج ٢/ ٢٣، ٢٤، والروضة ٣/ ٢٩١، ونهاية المحتاج ٣/ ٤١٦، وحاشية الجمل ٣/ ٦٠، ٦١، وكشاف القناع ٣/ ٢٥٥، والمغني ٤/ ٢٥

(٢) كشاف القناع ٣/ ٢٥٥

والخلول اعتبرت جنسا واحدا في المعتمد عندهم.

وعلى ذلك فلا يجوز التفاضل ولا النساء في بيع الخلول ولو من أنواع مختلفة عند المالكية لأنها كلها جنس واحد، كما لا يجوز بيعها بالأنبذة متفاضلة في المعتمد عندهم لاعتبارهم الخلول والأنبذة جنسا واحدا لتقارب منفعتها.[(١)]

خامسا: الضمان في غصب الخل وإتلافه:

١٠ - لا خلاف بين الفقهاء في وجوب الضمان على من غصب أو أتلف خل مسلم وغيره، لأنه مال متقوم طاهر يجوز أكله واقتناؤه والمعاملة به كما سبق.[(٢)]

١١ - ولو غصب خمرا فتخللت عند الغاصب يجب رده عليه إلى المغصوب منه، عند الحنفية والمالكية والحنابلة، وهو الأصح عند الشافعية، لأنها صارت خلا على ملك المغصوب منه ويد المالك لم تزل عنها بالغصب، فكأنها تخللت في يد المالك.[(٣)]

(١) جواهر الإكليل ٢/ ١٨، ١٩، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٩

(٢) ابن عابدين ٥/ ١١٤، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٥، والحطاب ٥/ ٢٨٠، وكشاف القناع ٤/ ٧٨

(٣) حاشية ابن عابدين مع الدر المختار ٥/ ١٣٤، وجواهر الإكليل على مختصر خليل ٢/ ١٤٩ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤٤٧، ومغني المحتاج ٣/ ٢٩١ ومطالب أولي النهى ٤/ ٥

وكذلك إذا خللها الغاصب عند الحنفية والمالكية (وهم يقولون بجواز التخليل بالعلاج كما سبق)، لكن الحنفية قيدوا بما إذا كان التخليل بما لا قيمة له كإلقاء حنطة وملح يسير، أو تشميس. أما لو خللها بذي قيمة كالملح الكثير والخل، فالخل ملك الغاصب عند أبي حنيفة، لأن الملح والخل مال متقوم والخمر غير متقوم، فيرجح جانب الغاصب فيكون له بلا شيء، خلافا لأبي يوسف ومحمد حيث قالا: يأخذه المالك إن شاء، ويرد قدر وزن الملح من الخل.[(١)]

والقول الثاني للشافعية: إن الخل للغاصب مطلقا لحصول المالية عنده.[(٢)]

ثم إن المالكية فصلوا بين خمر المسلم وخمر الكافر فقالوا: إذا كانت الخمر للكافر وتخللت يخير بين أخذ الخل وبين تركه وأخذ قيمتها. وإذا كانت للمسلم تعين عليه أخذ الخل.[(٣)]

١٢ - ولو غصب عصيرا فتخمر عند الغاصب، فقال المالكية والشافعية والحنابلة: إن على الغاصب الضمان برد مثله، لأنه صار في حكم التالف لذهاب ماليته بتخمره وانقلابه إلى ما

(١) حاشية ابن عابدين مع الدر ٥/ ١٣٤، وجواهر الإكليل ٢/ ١٤٩

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٢٩٠، ٢٩١

(٣) جواهر الإكليل ٢/ ١٤٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٤٧

لا يجوز تملكه .[١]

وإذا تخلل عند الغاصب بعد التخمر فقال الحنابلة وهو الأصح عند الشافعية : يرده الغاصب ويرد ما نقص من قيمة العصير أو نقص منه بسبب غليانه ، لأنه نقص حصل في يد الغاصب فيضمنه .

وفي القول الثاني للشافعية : يلزمه مثل العصير. لأنه بالتخمر كالتالف .[٢]

وقال المالكية : لو تخلل العصير المغصوب ابتداء أو بعد تخمره خير مالكه بين أخذ عصير مثله وبين أخذه خلاً .[٣]

(١) جواهر الإكليل ٢/ ١٤٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩١ ، وكشاف القناع ٤/ ١١٠

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٢٩١ ، وكشاف القناع ٤/ ١١٠

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤٤٧

خلوة

التعريف :

١ - الخلوة في اللغة : من خلا المكان والشيء يخلو خلوا وخلاء ، وأخلى المكان : إذا لم يكن فيه أحد ولا شيء فيه ، وخلا الرجل وأخلى وقع في مكان خال لا يزاحم فيه .

وخلا الرجل بصاحبه وإليه ومعه خلوا وخلاء وخلوة : انفرد به واجتمع معه في خلوة ، وكذلك خلا بزوجته خلوة .

والخلوة : الاسم ، والخلو: المنفرد ، وامرأة خالية ، ونساء خاليات : لا أزواج لهن ولا أولاد ، والتخلي : التفرغ ، يقال : تخلى للعبادة ، وهو تفعّل من الخلو.[١]

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا المصطلح عن معناه اللغوي .[٢]

(١) لسان العرب ، المصباح المنير ، الكليات ، المفردات للراغب .

(٢) البدائع ٢/ ٢٩٣ ، الصاوي على الشرح الصغير ١/ ٣١٣ ط الحلبي ، المجموع ٤/ ١٥٥ وما بعدها ، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٧ ، شرح صحيح مسلم للنووي ٢/ ١٩٨

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الانفراد :

٢ ـ الانفراد مصدر انفرد، يقال: انفرد الرجل بنفسه انقطع وتنحى، وتفرد بالشيء انفرد به، وفرد الرجل إذا تفقه واعتزل الناس، وخلا بمراعاة الأمر والنهي والعبادة. وقد جاء في الخبر: «طوبى للمفردين». (١) واستفرد فلانا انفرد به. (٢)

ب ـ العزلة :

٣ ـ العزلة اسم مصدر، يقال عزلت الشيء عن غيره عزلا نحيته عنه، ومنه عزلت النائب كالوكيل إذا أخرجته عما كان له من الحكم، وانعزل عن الناس، إذا تنحى عنهم جانبا، وفلان عن الحق بمعزل، أي مجانب له، وتعزلت البيت واعتزلته، والاعتزال تجنب الشيء عمالة كانت أو براءة، أو غيرهما، بالبدن كان ذلك أو بالقلب. وتعازل القوم انعزل بعضهم عن بعض، والعزلة: الانعزال نفسه، يقال: العزلة عبادة. (٣)

(١) حديث: «طوبى للمفردين». أورده ابن الأثير في النهاية (٣/ ٤٢٥ ـ ط الحلبي) دون عزوه لأحد، وقد ورد بلفظ: «سبق المفردون»، أخرجه مسلم (٤/ ٢٠٦٢ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٢) لسان العرب، المصباح المنير مادة: «فرد».

(٣) لسان العرب، المصباح المنير، المفردات للراغب مادة: «عزل».

ج ـ الستر :

٤ ـ الستر ما يستر به، أي يغطى به ويخفى، وجمعه ستور، والسترة مثله، قال ابن فارس: السترة ما استترت به كائنا ما كان، والستارة بالكسر، والستار بحذف الهاء لغة.

ويقال لما ينصبه المصلي قدامه علامة لمصلاه من عصا، وتسنيم تراب، وغيره، سترة، لأنه يستر المار من المرور أي يحجبه.

والاستتار: الاختفاء. (١)

الحكم التكليفي :

٥ ـ الخلوة بمعنى الانفراد بالنفس في مكان خال، الأصل فيها الجواز، بل قد تكون مستحبة، إذا كانت للذكر والعبادة، ولقد حبب الخلاء إلى النبي ﷺ قبل البعثة، «فكان يخلو بغار حراء يتحنث فيه»، (٢) قال النووي: الخلوة شأن الصالحين وعباد الله العارفين. (٣)

والخلوة بمعنى الانفراد بالغير تكون مباحة بين الرجل والرجل، وبين المرأة والمرأة إذا لم يحدث ما هو محرم شرعا، كالخلوة لارتكاب معصية، وكذلك هي مباحة بين الرجل ومحارمه من النساء، وبين الرجل وزوجته.

(١) اللسان، المصباح المنير، مفردات الراغب مادة: «ستر».

(٢) حديث: «كان يخلو بغار حراء يتحنث فيه». أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٢٣ ـ ط السلفية) من حديث عائشة

(٣) شرح صحيح مسلم ٢/ ١٩٨

ومن المباح أيضا الخلوة بمعنى انفراد رجل بامرأة في وجود الناس، بحيث لا تحتجب أشخاصهما عنهم، بل بحيث لا يسمعون كلامهما.

فقد جاء في صحيح البخاري: «جاءت امرأة من الأنصار إلى النبي ﷺ فخلا بها»(١) وعنون ابن حجر لهذا الحديث بباب ما يجوز أن يخلو الرجل بالمرأة عند الناس، وعقب بقوله: لا يخلو بها بحيث تحتجب أشخاصهما عنهم، بل بحيث لا يسمعون كلامهما إذا كان بما يخافت به كالشيء الذي تستحي المرأة من ذكره بين الناس.(٢)

وتكون الخلوة حراما كالخلوة بالأجنبية على ما سيأتي تفصيله.

وقد تكون الخلوة بالأجنبية واجبة في حال الضرورة، كمن وجد امرأة أجنبية منقطعة في برية، ويخاف عليها الهلاك لو تركت.(٣)

الخلوة بالأجنبية:

٦ - الأجنبية: هي من ليست زوجة ولا محرما، والمحرم من يحرم نكاحها على التأبيد، إما بالقرابة، أو الرضاعة، أو المصاهرة،(١) ويحرم على الرجل الخلوة بها، والأصل في ذلك، قول النبي ﷺ: «لا يخلون رجل بامرأة إلا مع ذي محرم».(٢)

وقد اتفق الفقهاء على أن الخلوة بالأجنبية محرمة.

وقالوا: لا يخلون رجل بامرأة ليست منه بمحرم، ولا زوجة، بل أجنبية، لأن الشيطان يوسوس لهما في الخلوة بفعل ما لا يحل، قال ﷺ: «لا يخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان».(٣)

وقالوا: إن أمّ بأجنبية وخلا بها، حرم ذلك عليه وعليها.

وقال الحنفية: الخلوة بالأجنبية حرام إلا لملازمة مديونة هربت، ودخلت خربة.(٤)

---

(١) حديث: «جاءت امرأة من الأنصار إلى النبي ﷺ ...» أخرجه البخاري (الفتح ٩/ ٣٣٣ - ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

(٢) فتح الباري ٩/ ٣٣٣

(٣) البدائع ٥/ ١٢٥، ابن عابدين ٥/ ٢٣٥، ٢٣٦، الحطاب ٣/ ٤١٠، المجموع ٤/ ١٥٧ تحقيق المطيعي، المغني ٦/ ٥٥٣، منتهى الإرادات ٣/ ٧

(١) البدائع ٢/ ١٢٤

(٢) حديث: «لا يخلون رجل بامرأة إلا مع ذي محرم». أخرجه البخاري (الفتح ٩/ ٣٣١ - ط السلفية) من حديث عبدالله بن عباس.

(٣) حديث: «لا يخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان». أخرجه الترمذي (٤/ ٤٦٦ - ط الحلبي) من حديث عمر بن الخطاب، وقال: «حسن صحيح».

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم / ٢٨٨، والفواكه الدواني ٢/ ٤٠٩، ٤١٠، والمجموع ٤/ ١٥٥، ومطالب أولي النهى ٥/ ١٨، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٧

الخلوة بالأجنبية مع وجود غيرها معها:

٧ ـ اختلف الفقهاء في حكم خلوة الرجل بالأجنبية مع وجود أكثر من واحدة، وكذا خلوة عدد من الرجال بامرأة، ففصل الشافعية الحكم في ذلك، فقال إمام الحرمين: كما يحرم على الرجل أن يخلو بامرأة واحدة، كذلك يحرم عليه أن يخلو بنسوة، ولو خلا رجل بنسوة، وهو محرم إحداهن جاز، وكذلك إذا خلت امرأة برجال، وأحدهم محرم لها جاز، ولو خلا عشرون رجلا بعشرين امرأة، وإحداهن محرم لأحدهم جاز، قال: وقد نص الشافعي على أنه لا يجوز للرجل أن يصلي بنساء منفردات، إلا أن تكون إحداهن محرما له.

وحكى صاحب العدة عن القفال مثل الذي ذكره إمام الحرمين، وحكى فيه نص الشافعي في تحريم خلوة الرجل بنسوة منفردا بهن.

وقد ذكر صاحب المجموع بعد إيراد الأقوال السابقة أن المشهور جواز خلوة رجل بنسوة لا محرم له فيهن، لعدم المفسدة غالبا، لأن النساء يستحيين من بعضهن بعضا في ذلك.[1]

وفي حاشية الجمل: يجوز خلوة رجل بامرأتين ثقتين يحتشمهما وهو المعتمد. أما خلوة رجال بامرأة، فإن حالت العادة دون تواطئهم على

(١) المجموع ٧/ ٦١، ٦٢

وقوع فاحشة بها، كانت خلوة جائزة، وإلا فلا.[1] وفي المجموع: إن خلا رجلان أو رجال بامرأة فالمشهور تحريمه، لأنه قد يقع اتفاق رجال على فاحشة بامرأة، وقيل: إن كانوا ممن تبعد مواطأتهم على الفاحشة جاز.[2]

أما الحنفية فتنتفي عندهم حرمة الخلوة بوجود امرأة ثقة، وهذا يفيد جواز الخلوة بأكثر من امرأة، فقد ذكر ابن عابدين، أن الخلوة المحرمة بالأجنبية تنتفي بالحائل، وبوجود محرم للرجل معهما، أو امرأة ثقة قادرة.[3]

وعند المالكية تكره صلاة رجل بين نساء أي بين صفوف النساء، وكذا محاذاته لهن بأن تكون امرأة عن يمينه وأخرى عن يساره، ويقال مثل ذلك في امرأة بين رجال، وظاهره، وإن كن محارم.[4]

وعند الحنابلة تحرم خلوة الرجل مع عدد من النساء أو العكس كأن يخلو عدد من الرجال بامرأة.[5]

الخلوة بالمخطوبة:

٨ ـ المخطوبة تعتبر أجنبية من خاطبها، فتحرم

(١) حاشية الجمل ٤/ ٤٦٦
(٢) المجموع ٤/ ١٥٦
(٣) ابن عابدين ٥/ ٢٣٦
(٤) بلغة السالك والشرح الصغير ١/ ١٥٨، ١٥٩
(٥) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٧

الخلوة بها كغيرها من الأجنبيات، وهذا باتفاق.[(١)]

الخلوة بالأجنبية للعلاج :

٩ ـ تحرم الخلوة بأجنبية ولو لضرورة علاج إلا مع حضور محرم لها، أو زوج، أو امرأة ثقة على الراجح، لأن الخلوة بها مع وجود هؤلاء يمنع وقوع المحظور، وهذا عند المالكية والشافعية والحنابلة.[(٢)] انظر مصطلح : (ضرورة).

إجابة الوليمة مع الخلوة :

١٠ ـ تجب إجابة الدعوة إلى الوليمة، أو تسن، إذا لم يترتب على الإجابة خلوة محرمة، وإلا حرمت، كما جاء عن الشافعية والحنابلة وهو المفهوم من كلام المالكية.[(٣)]

(ر: وليمة).

الخلوة بالأمرد :

١١ ـ تحرم الخلوة بالأمرد إن كان صبيحا، وخيفت الفتنة، حتى رأى الشافعية حرمة خلوة الأمرد بالأمرد وإن تعدد، أو خلوة الرجل بالأمرد وإن تعدد، فإن لم تكن هناك ريبة فلا تحرم، كشارع ومسجد مطروق. انظر مصطلح : (أمرد).[(١)]

الخلوة بالمحارم :

١٢ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه يجوز خلوة الرجل بالمحارم من النساء. ونص الحنفية على أنه يجوز أن يسافر بها، ويخلو بها ـ يعني بمحارمه ـ إذا أمن على نفسه، فإن علم أنه يشتهيها أو تشتهيه إن سافر بها أو خلا بها، أو كان أكبر رأيه ذلك أو شك فلا يباح.[(٢)]

ومما يدخل في حكم الخلوة بالمحارم الخلوة بالمطلقة طلاقا رجعيا، مع اختلاف الفقهاء في اعتبار هذه الخلوة رجعة أم لا، على ما سيأتي بيانه، أما المطلقة طلاقا بائنا فهي كالأجنبية في الحكم.

الخلوة بالمعقود عليها :

١٣ ـ للخلوة بالمعقود عليها عند بعض الفقهاء أثر في تقرر المهر ووجوب العدة وغير ذلك، إلا أن الفقهاء يختلفون في تحديد الخلوة التي يترتب عليها ذلك الأثر.

---

(١) ابن عابدين ٥/ ٢٣٧، البناية في شرح الهداية ٣/ ٤٤٢، شرح البهجة ٤/ ٩٣، ٩٤، الفواكه الدواني ٢/ ٤١٠، مطالب أولي النهى ٥/ ١٢

(٢) الفواكه الدواني ٢/ ٤١٠، مغني المحتاج ٣/ ١٣٣، مطالب أولي النهى ٥/ ١٢

(٣) منح الجليل ٢/ ١٦٧، ١٦٨، حاشية الجمل على المنهاج ٤/ ٢٧٢، مطالب أولي النهى ٥/ ٢٣٤

---

(١) الموسوعة الفقهية ٣/ ٢٥٢

(٢) الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية ٣/ ٤٠٧

الخلوة التي يترتب عليها أثر:

١٤ - الخلوة التي يترتب عليها أثر هي الخلوة الصحيحة كما يقول الحنفية، أو خلوة الاهتداء كما يطلق عليها المالكية.

وهي عند الحنفية التي لا يكون معها مانع من الوطء، لا حقيقي ولا شرعي ولا طبعي.

أما المانع الحقيقي: فهو أن يكون أحدهما مريضا مرضا يمنع الجماع، أو صغيرا لا يجامع مثله، أو صغيرة لا يجامع مثلها، أو كانت المرأة رتقاء أو قرناء، لأن الرتق والقرن يمنعان من الوطء.

وتصح خلوة الزوج العنّين أو الخصي، لأن العنّة والخصاء لا يمنعان من الوطء، فكانت خلوتهما كخلوة غيرهما.

وتصح خلوة المجبوب في قول أبي حنيفة لأنه يتصور منه السحق والإيلاد بهذا الطريق، وقال أبو يوسف ومحمد: لا تصح خلوة المجبوب لأن الجب يمنع من الوطء فيمنع صحة الخلوة كالقرن والرتق.

وأما المانع الشرعي: فهو أن يكون أحدهما صائما صوم رمضان أو محرما بحج أو بعمرة، أو تكون المرأة حائضا أو نفساء، لأن كل ذلك محرم للوطء، فكان مانعا من الوطء شرعا، والحيض والنفاس يمنعان منه طبعا أيضا لأنهما أذى، والطبع السليم ينفر من استعمال الأذى.

وأما في غير صوم رمضان فقد ذكر بشر عن أبي يوسف أن صوم التطوع وقضاء رمضان والكفارات والنذور لا تمنع صحة الخلوة. وذكر الحاكم في مختصره أن نفل الصوم كفرضه، فصار في المسألة روايتان، ووجه الرواية الأخيرة أن صوم التطوع يحرم الفطر من غير عذر فصار كحج التطوع وذا يمنع صحة الخلوة.

وفي رواية بشر أن صوم غير رمضان مضمون بالقضاء لا غير فلم يكن قويا في معنى المنع بخلاف صوم رمضان فإنه يجب فيه القضاء والكفارة.

وأما المانع الطبعي: فهو أن يكون معهما ثالث، لأن الإنسان يكره أن يجامع امرأته بحضرة ثالث، ويستحي فينقبض عن الوطء بمشهد منه، وسواء أكان الثالث بصيرا أم أعمى، يقظان أم نائما، بالغا، أم صبيا بعد، إن كان عاقلا، رجلا أو امرأة، أجنبية أو منكوحته، لأن الأعمى إن كان لا يبصر فهو يحس، والنائم يحتمل أن يستيقظ ساعة فساعة، فينقبض الإنسان عن الوطء، مع حضوره. والصبي العاقل بمنزلة الرجل يحتشم الإنسان منه كما يحتشم من الرجل. وإذا لم يكن عاقلا فهو ملحق بالبهائم، لا يمتنع الإنسان عن الوطء لمكانه، ولا يلتفت إليه، والإنسان يحتشم من المرأة الأجنبية، ويستحيي، وكذا لا يحل لها النظر إليهما فينقبضان لمكانها.

ولا تصح الخلوة في المسجد، والطريق، والصحراء، وعلى سطح لا حجاب عليه، لأن المسجد يجمع الناس للصلاة، ولا يؤمن من الدخول عليه ساعة فساعة، وكذا الوطء في المسجد حرام، قال عز وجل: ﴿ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد﴾ .(١)

والطريق ممر الناس لا تخلو عنهم عادة، وذلك يوجب الانقباض فيمنع الوطء، وكذا الصحراء والسطح من غير حجاب، لأن الإنسان ينقبض عن الوطء في مثله لاحتمال أن يحصل هناك ثالث، أو ينظر إليه أحد.

ولو خلا بها في حجلة أو قبة فأرخى الستر عليه فهي خلوة صحيحة، لأن ذلك في معنى البيت.

ولا خلوة في النكاح الفاسد، لأن الوطء فيه حرام فكان المانع الشرعي قائما.(٢)

١٥ - وعند المالكية: الخلوة الصحيحة، وهي خلوة الاهتداء، من الهدوء والسكون، لأن كل واحد من الزوجين سكن للآخر واطمأن إليه، وهي المعروفة عندهم بإرخاء الستور، كان هناك إرخاء ستور، أو غلق باب، أو غيره. ومن الخلوة الصحيحة عندهم أيضا، خلوة الزيارة، أي زيارة أحد الزوجين للآخر. وتكون بخلوة

(١) سورة البقرة/ ١٨٧

(٢) البدائع ٢/ ٢٩٢ - ٢٩٣

بالغ - ولو كان مريضا - حيث كان مطيقا، ولو كانت - الزوجة التي يخلو بها - حائضا، أو نفساء، أو صائمة، وأن يكون غير مجبوب على المعتمد، خلافا للقرافي، وأن تكون بحيث يمكن شغلها بالوطء، فلا يكون معهما في الخلوة نساء متصفات بالعفة والعدالة، أو واحدة كذلك، وبحيث لا تقصر مدة الخلوة فلا تتسع للوطء، أما لو كان معها نساء من شرار النساء، فالخلوة مما يترتب عليها أثر، لأنها قد تمكن من نفسها بحضرتهن، دون المتصفات بالعفة والعدالة فإنهن يمنعنها.(١)

وجاء في بلغة السالك والشرح الصغير: أن الخلوة - سواء أكانت خلوة اهتداء أم خلوة زيارة - هي اختلاء البالغ غير المجبوب بمطيقة، خلوة يمكن فيها الوطء عادة، فلا تكون لحظة تقصر عن زمن الوطء وإن تصادقا على نفيه.(٢)

ولا يمنع من خلوة الاهتداء عندهم وجود مانع شرعي، كحيض، وصوم، وإحرام، لأن العادة أن الرجل إذا خلا بزوجته أول خلوة لا يفارقها قبل وصوله إليها.(٣)

١٦ - والخلوة لا يترتب عليها الأثر السابق عند الشافعية في الجديد لقول الله تعالى: ﴿وإن

(١) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٢/ ٤٦٨

(٢) بلغة السالك والشرح الصغير ١/ ٤٩٧، ٤٩٨

(٣) الشرح الصغير ١/ ٤١٣، ٤٩٨، جواهر الإكليل ١/ ٣٠٨

طلقتموهنَّ من قبل أن تمسوهن. . . ﴾[1] الآية والمراد بالمس الجماع.[2]

١٧ ـ وقال الحنابلة: الخلوة التي يترتب عليها أثر هي الخلوة التي تكون بعيدا عن مميز، وبالغ مطلقا، مسلما أو كافرا، ذكرا أو أنثى، أعمى أو بصيرا، عاقلا أو مجنونا، مع علمه بأنها عنده، ولم تمنعه من الوطء إن كان الزوج يطأ مثله كابن عشر فأكثر، وكانت الزوجة يوطأ مثلها كبنت تسع فأكثر، فإن كان أحدهما دون ذلك لم يتقرر بالخلوة شيء، ولم يرتب لها أثر.

ولا يمنع أثر الخلوة نوم الزوج، ولا كونه أعمى، ولا وجود مانع حسي بأحد الزوجين كجب ورتق، ولا وجود مانع شرعي بهما، أو بأحدهما كحيض وإحرام وصوم واجب.

ومجرد الخلوة على الوجه السابق يترتب عليها آثارها، وقد قال الفراء في قوله تعالى: ﴿وقد أفضى بعضكم إلى بعض. . . ﴾[3] أنه قال: الإفضاء، الخلوة، دخل بها أو لم يدخل، لأن الإفضاء مأخوذ من الفضاء، وهو الخالي، فكأنه قال: وقد خلا بعضكم إلى بعض.[4]

(١) سورة البقرة/ ٢٣٧

(٢) مغني المحتاج ٣/ ٢٢٥

(٣) سورة النساء/ ٢١

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٧٦، ٨٣، المغني ٦/ ٧٢٤

آثار الخلوة:

أولا: أثرها في المهر:

١٨ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن مما يتأكد به المهر الخلوة الصحيحة التي استوفت شرائطها. فلو خلا الزوج بزوجته خلوة صحيحة ثم طلقها قبل الدخول بها في نكاح فيه تسمية للمهر يجب عليه المسمى، وإن لم يكن في النكاح تسمية يجب عليه كمال مهر المثل لقوله تعالى: ﴿وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا أتأخذونه بهتانا وإثما مبينا وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض﴾.[1]

وقد روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من كشف خمار امرأته ونظر إليها وجب الصداق، دخل بها أو لم يدخل»[2] وهذا نص في الباب.

وروي عن زرارة بن أبي أوفى أنه قال: قضى الخلفاء الراشدون المهديون أنه إذا أرخى الستور وأغلق الباب فلها الصداق كاملا، وعليها العدة، دخل بها أو لم يدخل، حكى

(١) سورة النساء/ ٢٠، ٢١

(٢) حديث: «من كشف خمار امرأة ونظر إليها. . .» أخرجه الدارقطني (٣/ ٣٠٧ ـ ط دار المحاسن) من حديث محمد بن عبدالرحمن بن ثوبان مرسلا، وفي إسناده ضعف كذلك، فقد علقه عنه البيهقي في السنن (٧/ ٢٥٦ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) وقال: «وهذا منقطع، وبعض رواته غير محتج به».

الطحاوي في هذه المسألة إجماع الصحابة من الخلفاء الراشدين وغيرهم.

وذهب الشافعي في الجديد إلى أنه لا اعتبار بالخلوة في تقرر المهر. لقوله تعالى: ﴿وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم...﴾[1] والمراد بالمس الجماع.[2]

ثانيا: أثرها في العدة:

١٩ - ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أنه تجب العدة على المطلقة بالخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح دون الفاسد، فلا تجب في الفاسد إلا بالدخول، أما في النكاح الصحيح فتجب بالخلوة لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها﴾[3] ولأن وجوبها بطريق استبراء الرحم، والحاجة إلى الاستبراء بعد الدخول لا قبله، إلا أن الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح أقيمت مقام الدخول في وجوب العدة التي فيها حق الله تعالى، لأن حق الله تعالى يحتاط في إيجابه، ولأن التسليم بالواجب بالنكاح قد حصل بالخلوة الصحيحة فتجب به العدة كما تجب بالدخول، لأن الخلوة الصحيحة إنما أقيمت مقام الدخول في وجوب العدة مع أنها ليست بدخول حقيقة لكونها سببا مفضيا إليه، فأقيمت مقامه احتياطا إقامة للسبب مقام المسبب فيما يحتاط فيه. ووجوب العدة عند المالكية بالخلوة الصحيحة حتى ولو نفى الزوجان الوطء فيها، لأن العدة حق الله تعالى فلا تسقط باتفاقهما على نفي الوطء.

وظاهر كلام الخرقي من الحنابلة كما ورد في المغني أنه لا فرق في وجوب العدة بين أن يخلو بها مع المانع من الوطء أو مع عدمه، سواء كان المانع حقيقيا كالجب، والعنة، والفتق، والرتق، أو شرعيا كالصوم، والإحرام، والحيض، والنفاس، والظهار، لأن الحكم علق هاهنا على الخلوة التي هي مظنة الإصابة دون حقيقتها.

وفي الجديد عند الشافعية لا تجب العدة بالخلوة المجردة عن الوطء[1] لمفهوم قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها...﴾[2]

---

(١) سورة البقرة/ ٢٣٧

(٢) البدائع ٢/ ٢٩٤، الشرح الصغير ١/ ٤١٣ ط الحلبي، والزرقاني ٣/ ١٠، ومغني المحتاج ٣/ ٢٢٥، المغني ٦/ ٧٢٤

(٣) سورة الأحزاب/ ٤٩

---

(١) البدائع ٣/ ١٩١، الزرقاني ٤/ ١٩٩، مغني المحتاج ٣/ ٣٨٤، المغني ٧/ ٤٥١

(٢) سورة الأحزاب/ ٤٩

ثالثا: أثر الخلوة في الرجعة:

٢٠ ـ ذهب الحنفية إلى أن الخلوة ليست برجعة، لأنه لم يوجد ما يدل على الرجعة لا قولا ولا فعلا.[١]

وذهب المالكية إلى أن شرط صحة الارتجاع علم الدخول وعدم إنكار الوطء، فإن أنكرته لم تصح الرجعة، وظاهره سواء اختلى بها في زيارة أو خلوة اهتداء، وهو أحد أقوال. الثاني أن ذلك في خلوة الزيارة، أما خلوة الاهتداء فلا عبرة بإنكارها وتصح الرجعة، ولا إن أقر به فقط في زيارة بخلاف البناء. والثالث، أنها إن كانت الزائرة صدق في دعواه الوطء فتصح الرجعة كخلوة البناء، وقال الصاوي تعليقا على قوله (وهو أحد أقوال) بقوله: ذكر في الشامل أن القول بعدم التفرقة بين الخلوتين هو المشهور.[٢]

وقال ابن قدامة: الخلوة كالإصابة في إثبات الرجعة للزوج على المرأة التي خلا بها في ظاهر قول الخرقي لقوله: حكمها حكم الدخول في جميع أمورها.

وقال أبو بكر: لا رجعة له عليها إلا أن يصيبها.[٣]

وللتفصيل ينظر مصطلح: (رجعة).

(١) الاختيار ٣/ ١٤٧
(٢) الشرح الصغير ١/ ٤٧٤
(٣) الشرح الصغير ١/ ٤٧٤، المغني ٧/ ٢٩٠، ٢٩١

رابعا: أثر الخلوة في ثبوت النسب:

٢١ ـ ذهب الحنفية إلى أن ثبوت النسب مما يترتب على الخلوة ولو من المجبوب، وقال ابن عابدين راويا عن ابن الشحنة في عقد الفرائد: إن المطلقة قبل الدخول لو ولدت لأقل من ستة أشهر من حين الطلاق ثبت نسبه للتيقن بأن العلوق كان قبل الطلاق، وأن الطلاق بعد الدخول، ولو ولدته لأكثر لا يثبت لعدم العدة، ولو اختلى بها فطلقها يثبت وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر، قال: ففي هذه الصورة تكون الخصوصية للخلوة.[١]

وذهب الشافعية إلى أن الزوجة تكون فراشا بمجرد الخلوة بها حتى إذا ولدت للإمكان من الخلوة بها لحقه، وإن لم يعترف بالوطء، لأن مقصود النكاح الاستمتاع والولد، فاكتفي فيه بالإمكان من الخلوة.[٢]

ويرى الحنابلة أن الخلوة يثبت بها النسب.[٣]

انظر: (نسب).

خامسا: أثر الخلوة بالنسبة لانتشار الحرمة:

٢٢ ـ من الآثار التي تترتب على الخلوة الصحيحة انتشار الحرمة، وقد ذكر ابن عابدين

(١) ابن عابدين ٢/ ٣٤١
(٢) شرح المنهاج للجلال المحلي ٤/ ٦١
(٣) منتهى الإرادات ٣/ ٢١٣

أن الخلوة الصحيحة تفيد حرمة نكاح الأخت وأربع سوى الزوجة في عدتها.[١]

أما بالنسبة لتحريم بنت الزوجة فقد اختلف فيه، فروى ابن عابدين عن الفتاوى الهندية أن الخلوة بالزوج لا تقوم مقام الوطء في تحريم بنتها. وقال ابن عابدين في نوادر أبي يوسف: إذا خلا بها في صوم رمضان، أو حال إحرامه لم يحل له أن يتزوج بنتها، وقال محمد: يحل، فإن الزوج لم يجعل واطئا، حتى كان لها نصف المهر.

ثم قال ابن عابدين: وظاهره أن الخلاف في الخلوة الفاسدة، أما الصحيحة فلا خلاف في أنها تحرم البنت.[٢]

وقال ابن قدامة: الدخول بالأم يحرم البنت، لقوله تعالى: ﴿وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن، فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم﴾.[٣]

وهذا نص والمراد بالدخول في الآية الوطء كنى عنه بالدخول، فإن خلا بها ولم يطأها لم تحرم ابنتها، لأن الأم غير مدخول بها، وظاهر قول الخرقي تحريمها لقوله: فإن خلا بها، وقال لم أطأها، وصدقته، لم يلتفت إلى قولها، وكان حكمها حكم الدخول.[١]

وذكر ابن قدامة في موضع آخر خلافا في تحريم الربيبة فقال: وأما تحريم الربيبة فعن أحمد أنه يحصل بالخلوة، وقال القاضي وابن عقيل: لا تحرم، وحمل القاضي كلام أحمد على أنه حصل مع الخلوة نظر أو مباشرة، فيخرج كلامه على إحدى الروايتين في أن ذلك يحرم، والصحيح أنه لا يحرم، لقوله تعالى: ﴿فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم﴾ والدخول كناية عن الوطء والنص صريح في إباحتها بدونه، فلا يجوز خلافه.[٢]

(ر: نكاح - صهر - محرمات).

---

(١) ابن عابدين ٢/ ٣٤١ نشر دار إحياء التراث.

(٢) ابن عابدين ٢/ ٢٧٨، الطبعة السابقة، الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية ٤/ ١٤١

(٣) سورة النساء/ ٢٣

---

(١) المغني ٦/ ٧٢٥

(٢) المغني ٦/ ٥٧٠

خلوّ

التعريف :

١ ـ الخلو لغة مصدر خلا، يقال خلا المكان أو الإناء خلوّا وخلاء إذا فرغ مما به، وخلا المكان من أهله وعن أهله، وخلا فلان من العيب: برىء منه. وخلا بصاحبه خَلوا، وخلوة وخلوّا وخلاء انفرد به في خلوة، وأخلى له الشيء: فرغ له عنه، وأخلى المكان والإناء وغيرهما: جعله خاليا.[١]

والخلو في الاصطلاح يكون بمعنيين:

الأول: الخلو بمعنى الانفراد يقال: خلوت بنفسي أو خلوت بفلان والخلو أيضا: الانفراد بالزوجة، بأن يغلق الرجل الباب على زوجته وينفرد بها. وأكثر ما يسمى هذا النوع خَلوة، ولذا تنظر أحكامه تحت عنوان: (خلوة).

والثاني: وليس معروفا في كتب اللغة، ولكن يوجد بهذا المعنى في كتب متأخري الفقهاء، فإنهم يستعملونه بمعنى المنفعة التي يملكها المستأجر لعقار الوقف مقابل مال يدفعه إلى الناظر لتعمير الوقف إذا لم يوجد ما يعمر به، على أن يكون له جزء من منفعة الوقف، معلوم بالنسبة كنصف أو ثلث، ويؤدي الأجرة لحظ المستحقين عن الجزء الباقي من المنفعة وينشأ ذلك بطرق مختلفة سيأتي بيان بعضها.

وعرفه الزرقاني بتعريف أعم فقال: هو اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة التي دفع في مقابلتها الدراهم.[١]

وأطلق الخلو أيضا على حق مستأجر الأرض الأميرية في التمسك بها إن كان له فيها أثر من غراس أو بناء أو كبس بالتراب على أن يؤدي ما عليها من الحقوق لبيت المال، وهذا النوع الثاني سماه بعض متأخري المالكية خلوّا، وفي أكثر كلام الشيخ عليش قال: هو ملحق بالخلوّ، وقال في موضع: يكون خلوّا. ووقع في بعض كلامه إطلاق الخلو على نفس البناء والغرس ونحوهما، الذي يقيمه من بيده عقار وقف أو أرض أميرية.[٢]

وفي كلام الدسوقي مثل ذلك.[٣] ويكون الخلو في العقارات المملوكة أيضا.

---

(١) المعجم الوسيط.

(١) الزرقاني ١٢٧/٦

(٢) ابن عابدين، وقانون العدل والإنصاف لقدري باشا (مادة ٣٦٠، ٣٦١) والفتاوى الهندية ٦١/٥، ومرشد الحيران م٥٩٨، والفتاوى الخيرية ١٩٨/٢. وفتح العلي المالك ٢٤٣/٢، ٢٤٥، ٢٤٦، ٢٤٧

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير في باب الغصب ٤٣٢/٣، ٤٦٧

ولعل أصل استعمال لفظ الخلو بهذا الاصطلاح أنه أطلق أولا على خلوّ العقار أي إفراغه والتخلي عنه لغير من هو بيده.[١] وأطلق على البدل النقدي الذي يأخذه مالك هذا الحق مقابل التخلي عنه، ثم أطلق على المنفعة المتخلّى عنها نفسها. وقد وقع بهذه المعاني كلها في كلام الشيخ عليش.[٢]

وقد ذكر البناني في حاشيته على شرح الزرقاني أن الخلو في الأوقاف سماه شيوخ المغاربة في فاس بالجلسة.[٣]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الحكر :

٢ - الحكر بفتح الحاء قال في اللسان هو إدخار الطعام للتربص. وقال ابن سيده: الاحتكار جمع الطعام ونحوه مما يؤكل واحتباسه انتظار وقت الغلاء به.[٤]

والاحتكار أيضا، والاستحكار عقد إجارة يقصد بها استبقاء الأرض مقررة للبناء والغرس أو أحدهما.[٥]

(١) الفتاوى الخيرية ١/ ١٨٠

(٢) انظر مثلا: فتح العلي المالك ٢/ ٢٥٠

(٣) البناني على الزرقاني ٦/ ١٢٨

(٤) لسان العرب.

(٥) ابن عابدين ٥/ ٢٠ نقلا عن الفتاوى الخيرية. ومرشد الحيران لقدري باشا (م٥٩٠) ط بولاق ١٣٠٨هـ.

أما الحكر بكسر الحاء فلم نجده في معاجم اللغة القديمة، وفي المعجم الوسيط هو العقار المحبوس، ويرد في كلام متأخري الفقهاء بمعنى الأجرة المقررة على عقار الوقف ونحوه تؤخذ ممن له فيه بناء أو غراس، وإذا انتقل العقار من يد إلى يد انتقل الحكر معه يدفع لحظ مستحقي الوقف.

قال الشيخ عليش: من استولى على الخلو يكون عليه لجهة الوقف أجرة للذي يؤول إليه الوقف يسمى عندنا بمصر حكرا لئلا يذهب الوقف باطلا، ولا يصح الاحتكار إلا إذا كان بأجرة المثل ولا تبقى على حال واحدة بل تزيد الأجرة وتنقص باختلاف الزمان.[١]

ب - الفراغ والإفراغ :

٣ - يظهر من استعمال الفقهاء لهذين اللفظين أن المراد بهما التنازل عن حق من مثل وظيفة لها راتب من وقف ونحوه.[٢] أو التنازل عن الخلوّ من مالكه لغيره بعوض، فهو بيع للمنفعة المذكورة، إلا أنه خص باسم الإفراغ تمييزا له عن البيع الذي ينصرف عنه الإطلاق إلى بيع الرقبة، ولعله إنما سمي فراغا لأن مالكه

(١) فتح العلي المالك - فتاوى الشيخ عليش ٢/ ٢٤٣ القاهرة، مصطفى الحلبي ١٣٧٨هـ، وقانون العدل والإنصاف (مادة ٣٣٦) وابن عابدين ٤/ ١٨

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٨٦ و٤/ ١٤، ٥/ ١٨

لا يملك رقبة الأرض بل يملك حق التمسك بالعقار أو بعض المنفعة. وقد وقع بهذا المعنى في كلام الشيخ عليش.(١)

ووجه التسمية بذلك أن الفراغ الخلاء، والإفراغ الإخلاء، فالمتنازل يفرغ المحل من حقه ليكون الحق لغيره.

ج ـ الجدك أو الكدك :

٤ ـ ١ ـ أكثر ما يطلق على ما يضعه في الحانوت مستأجر من الأعيان المملوكة له المتصلة بمبنى الحانوت اتصال قرار، أي «وضع لا ليفصل» كالبناء، وسمي هذا النوع في بعض الفتاوى بالسكنى.(٢)

٢ ـ ويطلق على ما يوضع في الحانوت متصلا لا على سبيل القرار، وذلك كالرفوف التي تركب في الحانوت لوضع عدة الحلاق مثلا فإنها متصلة لا على وجه القرار.

٣ ـ ويطلق على المنفعة المقابلة للدراهم التي يدفعها صاحبها إلى المالك أو ناظر الوقف لتستعمل في مرمّة الوقف أو بناء الأرض الموقوفة عند عدم وجود ما يرمّ به أو يبنى، ويشترط دافعها أن تكون له حق القرار في المحل المستأجر

(١) فتح العلي المالك ٢/ ٢٥٠

(٢) حاشية الأشباه للحموي ١/ ١٣٦، والفتاوى الحامدية ٢/ ١٩٩، ٢٠٠

وجزء من المنفعة وهي التي سبق تسميتها بالخلوّ.

٤ ـ ويطلق على الأعيان التي توضع للاستعمال في الحانوت دون اتصال أصلا كالبكارج والفناجين بالنسبة للمقاهي، والفوط بالنسبة للحمام.(١)

والفرق بين الجدك وبين الخلو، أن صاحب الخلو يملك جزءا من منفعة الوقف ولا يملك الأعيان التي أقيمت في حوانيت الوقف بمال المستأجر فإنها قد أقيمت فيه على أنها وقف، أما الجدك فهو أعيان مملوكة لمستأجر الحانوت.(٢)

د ـ الكردار :

٥ ـ هو ما يحدثه المزارع والمستأجر في الأراضي الموقوفة من بناء أو غراس أو كبس بالتراب بإذن الواقف أو الناظر فتبقى في يده(٣) والمراد بكبس التراب ما ينقله من التراب إلى تلك الأرض لإصلاحها إذا أتى به من خارجها(٤) فالكردار أعيان مملوكة للمستأجر في الأرض الزراعية.

هـ ـ المُرصَد :

٦ ـ هو أن يستأجر رجل عقار الوقف من دار أو

(١) رد المحتار ٤/ ١٧ والبكارج أباريق الشاي.

(٢) مرشد الحيران م٥٩٦، ٥٩٧

(٣) الفتاوى الخيرية ١/ ١٨٠، والفتاوى الحامدية ٢/ ١٩٩ نقلا عن المغرب والقاموس.

(٤) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ١٩٩، ومرشد الحيران م٥٩٦

حانوت مثلا ويأذن له المتولي بعمارته أومرمّته الضرورية من ماله عند عدم مال حاصل في الوقف، وعدم من يستأجره بأجرة معجلة يمكن تعميره أو مرمّته بها، فيعمره المستأجر من ماله على قصد الرجوع بذلك في مال الوقف عند حصوله أو اقتطاعه من الأجر في كل سنة أو شهر مثلا، وهذه العمارة ليست ملكا للمستأجر بل هي وقف، فلا تباع ولا يصح بيع المستأجر لذلك الدين، لأن الدين لا يجوز بيعه.

ولكن إذا أراد المستأجر الخروج من الدكان يجوز له قبض دينه من المستأجر الجديد ويصير ذلك له كما كان للمستأجر السابق.[١]

والمرصد هو ذلك الدين المستقر على الوقف بهذه الصفة.

فالفرق بينه وبين الخلو أن صاحب الخلو يكون حقه ملكا في منفعة الوقف، وصاحب المرصد يكون له دين معلوم على الوقف.[٢]

و ـ مشد المسكة:

٧ ـ مشد المسكة اصطلاح للحنفية المتأخرين يقصدون به استحقاق الزراعة في أرض الغير، وهو من المسكة لغة وهي ما يتمسك به، قال ابن عابدين: فكأن المسلم للأرض (أي الأرض المملوكة لبيت المال غالبا) المأذون له من صاحبها

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ٢٠٠.

(٢) مرشد الحيران م٥٩٩

في الحرث صار له مسكة يتمسك بها في الحرث فيها. قال: وحكمها أنها لا تقوم، فلا تملك ولا تباع ولا تورث.[١]

حقيقة ملك الخلو عند من قال به:

٨ ـ قال العدوي من المالكية: اعلم أن الخلو من ملك المنفعة لا من ملك الانتفاع إذ مالك الانتفاع ينتفع بنفسه ولا يؤجر ولا يهب ولا يعير. ومالك المنفعة له تلك الثلاثة مع انتفاعه بنفسه. قال: والفرق بينهما أن مالك الانتفاع يقصد ذاته مع وصفه، كإمام وخطيب ومدرس وقف عليه بالوصف المذكور، بخلاف مالك المنفعة. ثم إن من ملك الانتفاع وأراد أن ينتفع غيره به، فإنه يسقط حقه منه ويأخذه الغير على أنه أهله حيث كان من أهله، والخلو من ملك المنفعة فلذلك يورث.[٢]

وصرح البهوتي من الحنابلة كذلك بأن الخلو المشترى بالمال يكون من باب ملك المنفعة.[٣]

أحكام الخلو:

٩ ـ تنقسم العقارات من حيث اختلاف أحكام الخلو فيها إلى ثلاثة أقسام:

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ١٩٨، وقانون العدل والإنصاف في القضاء على مشكلات الأوقاف لقدري باشا (مادة ٣٣٠).

(٢) العدوي على الخرشي ٧/ ٧٩، وانظر مثل كلامه عند الزرقاني أول باب العارية ٦/ ١٢٧ و١٢٨

(٣) مطالب أولي النهى ٤/ ٣٧٠

١ ـ عقارات الأوقاف.

٢ ـ الأراضي الأميرية ـ أراضي بيت المال ـ

٣ ـ العقارات المملوكة ملكا خاصا.

ويقسم البحث إلى ثلاثة أقسام تبعا لذلك.

القسم الأول ـ الخلو في عقارات الأوقاف:

أحوال نشوء الخلو في عقارات الأوقاف:

ينشأ الخلو في عقارات الأوقاف في أحوال منها:

١٠ ـ **الحالة الأولى**: أن ينشأ باتفاق بين الواقف أو الناظر وبين المستأجر.

وهذه الحال لم نجد في كلام الشافعية تعرضا لها، وقد قال بها متأخرو المالكية وبعض متأخري الحنابلة ونقلها عن المالكية متأخرو الحنفية.

قال العدوي من المالكية: اعلم أن الخلو يصور بصور منها:

١١ ـ **الصورة الأولى**: أن يكون الوقف آيلا للخراب، فيؤجره ناظر الوقف لمن يعمره بحيث يصير الحانوت مثلا يكرى بثلاثين دينارا في السنة، ويجعل عليه لجهة الوقف خمسة عشر، فتصير المنفعة مشتركة بين المكتري وبين جهة الوقف. وما قابل الدراهم المصروفة في التعمير هو الخلو. قال: وشرط جوازه أن لا يوجد للوقف ريع يعمر به الوقف.

١٢ ـ **الصورة الثانية**: أن يكون لمسجد مثلا حوانيت موقوفة عليه، واحتاج المسجد للتكميل أو العمارة، ولا يكون الريع كافيا للتكميل أو العمارة، فيعمد الناظر إلى مكتري الحوانيت فيأخذ منه قدرا من المال يعمر به المسجد، وينقص عنه من أجرة الحوانيت مقابل ذلك، بأن تكون الأجرة في الأصل ثلاثين دينارا في كل سنة، فيجعلها خمسة عشر فقط في كل سنة، وتكون منفعة الحوانيت المذكورة شركة بين ذلك المكتري وبين جهة الوقف، وما كان منها لذلك المكتري هو الخلو، والشركة بحسب ما يتفق عليه صاحب الخلو وناظر الوقف على وجه المصلحة.

١٣ ـ **الصورة الثالثة**: أن تكون أرض موقوفة ولم يكن هناك ريع تعمر به وتعطلت بالكلية على ما ذكره الدردير فيستأجرها من الناظر ويبني فيها أي للوقف، دارا مثلا على أن عليه لجهة الوقف في كل شهر ثلاثين درهما، ولكن الدار بعد بنائها تكرى بستين درهما. فالمنفعة التي تقابل الثلاثين الأخرى يقال لها الخلو.(١)

قال الشيخ عليش في الصورة الثالثة: هذا الذي أفتى به علماؤنا ووقع العمل به من غير نزاع. قال: ويجب تقييد هذا بما إذا بيّن الملكية (أي ثبت بالبينة على أنه ينوي أنه يملك ما يقابل البناء أو الغرس وهو حق الخلو وأنه لم يبنه

---

(١) العدوي على الخرشي ٧/٧٩ بيروت، دار صادر، والشرح الكبير مع الدسوقي ٣/٤٦٧

متبرعا به للوقف) قال: أما إن بين التحبيس، أو لم يبين شيئا فالبناء والغرس وقف على المشهور، لا حقّ فيهما لورثة الباني والغارس، لأن المحبس عليه إنما بنى للوقف، وملكه فهو محوز بحوز الأصل.

وهذه الصورة هي في حال بناء الموقوف عليه ونحوه أو غرسه في الأرض الموقوفة، أما لو بنى الأجنبي في الوقف شيئا فإنه يكون ملكا، والغرس كالبناء، وإذا كان ملكا فله نقضه أو قيمته منقوضا إن كان في الوقف ما يدفع منه ذلك، هذا إن كان ما بناه لا يحتاج إليه الوقف، وإلا فيوفى ثمنه من الغلة قطعا، بمنزلة ما إذا بناه الناظر.[1]

١٤ ـ الصورة الرابعة: أن يريد الواقف بناء محلات للوقف، فيأتي له أشخاص يدفعون له دراهم على أن يكون لكل شخص محل من تلك المحلات يسكنها بأجرة معلومة يدفعها كل شهر، فكأن الواقف باعهم حصة من تلك المحلات قبل التحبيس وحبّس الباقي، فليس للواقف تصرف في تلك المحلات، لكن له الأجرة المعلومة كل شهر أو كل سنة، وكأن دافع الدراهم شريك للواقف بتلك الحصة.[2]

(١) فتح العلي المالك ٢/٢٤٣، ٢٤٤، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٤٢٣ أو باب العارية.

(٢) فتح العلي المالك ٢/٢٤٩، ٢٥٠

وقال خير الدين الرملي الحنفي في مثل هذه الصورة الرابعة: «ربما بفعله تكثر الأوقاف، ومما بلغني أن بعض الملوك عمر مثل ذلك بأموال التجار، ولم يصرف عليه من ماله الدرهم والدينار، بل فاز بقربة الوقف، وفاز التجار بالمنفعة، وكان النبي ﷺ: يحب ما خفف على أمته[1] والدين يسر ولا مفسدة في ذلك في الدين». ا. هـ[2].

١٥ ـ صورة خامسة تضاف إلى الصور التي ذكرها العدوي: وهي أن يشترى حق الخلو شراء من الناظر ولو لمصلحة الموقوف عليهم من غير أن يكون النفع يحتاج إليه الوقف نفسه، فظاهر كلام العدوي نفسه وكلام غيره عدم صحة ذلك في الوقف كما يأتي في شروط صحة الخلو. ووجهه والله أعلم أنه يكون كبيع جزء من العقار الموقوف، إذ أن قيمته إذا كان محملا بحق الخلو تنقص عن قيمته إذا لم يكن محملا بذلك الحق، وجاز في الصور الأربع السابقة لأنه يكون قد نقص من الوقف ليعيده فيه مع حاجة الوقف إلى ذلك. ولذلك فإن الحنابلة لما أجازوا بيع الوقف إذا خرب وتعطل، قال البهوتي:

(١) «كان يحب ما يخفف على أمته». يستنبط ذلك من قوله ﷺ: «يسروا ولا تعسروا» أخرجه البخاري (الفتح ١٠/٥٢٤ ـ ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

(٢) الفتاوى الخيرية ١/١٨٠

الخلوات المشهورة ممكن تخريجها عندنا من هذه المسألة - أي مسألة بيع الوقف الخرب - مع ما تقدم من جواز بيع المنفعة مفردة عن العين كعلو بيت يبنى عليه، إذ العوض فيها مبذول في مقابلة جزء من المنفعة، فإذا كانت أجرة الدار عشرين مثلا، ودفع لجهة الوقف شيئا معلوما على أن يؤخذ منه عشرة فقط فقد اشترى نصف المنفعة وبقي للوقف نصفها، فيجوز ذلك في الحالة التي يجوز فيها بيع الوقف، بل هذا أولى، لأن فيه بقاء عين الوقف في الجملة.

ونقل هذا صاحب مطالب أولي النهى ولم يعترض عليه.(١)

وواضح أن البهوتي لا يرى جواز إنشاء الخلو بمال على الإطلاق، بل حيث يجوز بيع الوقف لإصلاح باقيه، وحاصل شروط ذلك عند الحنابلة أنه يصح بيع بعض الوقف لإصلاح باقيه إذا لم تمكن إجارته وأن يتحد الواقف والجهة إن كانا عينين فتباع إحداهما لإصلاح الأخرى، أو كان عينا واحدة يمكن بيع بعضها لإصلاح باقيها.(٢)

وكذلك صورة ما لو استقر في عقار الوقف المدة الطويلة لا يعطيه ذلك حق الخلو، ولا يلزم الناظر أن يؤجره له بل له أن يخرجه إن شاء متى انتهت إجارته، لكن إن كان للمستأجر بناء ونحوه مما يسمى الجدك أو الكردار في الأرض فإذا لم يدفع أجرة المثل يؤمر برفعه وإن كان موضوعا بإذن الواقف أو إذن أحد النظار.(١)

ولو تلقى المستأجر العقار عن مستأجر قبله بمال فلا ينشأ عن ذلك حق الخلو. قال ابن عابدين: أما ما يتمسك به صاحب الخلو من أنه اشترى خلوه بمال كثير وأنه بهذا الاعتبار (ينبغي أن) تصير أجرة الوقف شيئا قليلا، فهو تمسك باطل، لأن ما أخذه منه صاحب الخلو الأول لم يحصل منه نفع للوقف، فيكون الدافع هو المضيع لماله، فكيف يحل له ظلم الوقف، بل يجب عليه دفع أجرة مثله.(٢)

الحكم في لزوم الخلو في الحال الأولى بصورها الأربع أو عدم لزومه:

١٦ - الخلو الذي ينشأ للمستأجر مقابل مال يدفعه إلى ناظر الوقف اعتبره الحنفية نوعا من بيع الحقوق المجردة، والحقوق المجردة كحق الشفعة والوظائف في الأوقاف من إمامة وخطابة وتدريس في جواز النزول عنها بمال قولان عند الحنفية مبنيان على اعتبار العرف الخاص أو عدم اعتباره. فمن قال بعدم اعتباره، وعليه

---

(١) مطالب أولي النهى في مسألة بيع الوقف المتعطل ٤/٣٧٠ دمشق، المكتب الإسلامي (د.ت)

(٢) مطالب أولي النهى ٤/٣٦٩

(١) ابن عابدين ٤/١٦

(٢) ابن عابدين ٤/١٦

المذهب عند الحنفية، قال لا يجوز بيع الحقوق المجردة ومنها الخلو. قال الشهيد: لا نأخذ باستحسان مشايخ بلخ بل نأخذ بقول أصحابنا المتقدمين لأن التعامل في بلد لا يدل على الجواز ما لم يكن على الاستمرار من الصدر الأول، فيكون ذلك دليلا على تقرير النبي ﷺ إياهم على ذلك فيكون شرعا منه، فإذا لم يكن كذلك لا يكون فعلهم حجة إلا إذا كان من الناس كافة في البلدان فيكون إجماعا. وليس كذلك شأن الخلو. ا. هـ.

قال الشرنبلالي وأقره ابن عابدين: ولأنه يلزم من عدم إخراج صاحب الحانوت لصاحب الخلو حجر الحر المكلف عن ملكه وإتلاف ماله. وفي منع الناظر من إخراجه تفويت نفع الوقف وتعطيل ما شرطه الواقف من إقامة شعائر مسجد ونحوه.(١)

وقال الحصكفي: لكن أفتى كثيرون باعتبار العرف الخاص، وبناء عليه يفتى بجواز النزول عن الوظائف بمال، وبلزوم خلو الحوانيت، فيصير الخلو في الحانوت حقا له، فليس لرب الحانوت إخراجه منها ولا إجارته لغيره، قال: وقد وقع في حوانيت الجملون في الغورية أن السلطان الغوري لما بناها أسكنها للتجار بالخلو، وجعل لكل حانوت قدرا أخذه منهم، وكتب ذلك بمكتوب الوقف.

ونازع بعضهم في بناء الخلاف في ذلك على القولين في العرف الخاص.

وقد مال الحموي إلى عدم إثبات الخلو وعدم صحة بيعه ونقله عن شيخه وأنه ألف في ذلك رسالة سماها «مفيدة الحسنى في منع ظن الخلو بالسكنى».(١)

قال ابن عابدين: وممن أفتى بلزوم الخلو الذي يكون مقابل مال يدفعه للمالك أو متولي الوقف العلامة المحقق عبدالرحمن العمادي قال: فلا يملك صاحب الحانوت إخراجه منها ولا إجارتها لغيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم، فيفتى بجواز ذلك للضرورة قياسا على بيع الوفاء الذي تعارفه المتأخرون. ا. هـ(٢)

وفي الفتاوى الخيرية للرملي الحنفي ما يفيد أن الخلاف في هذه المسألة معتبر - يعني خلاف الذي أفتى به من المالكية، وهو الشيخ ناصر اللقاني ومن تابعه كما يأتي بيانه، قال: فيقع اليقين بارتفاع الخلاف بالحكم (أي حكم القاضي) حيث استوفى شرائطه من مالكي يراه، أو غيره، فيصح الحكم ويرتفع الخلاف،

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٤/١٦، والأشباه والنظائر لابن نجيم مع حاشية الحموي في شرح قاعدة (العادة محكّمة) ١/١٣٦

(١) ابن عابدين ٤/١٤، ١٥، ١٦، والأشباه مع حاشيته ١/١٣٥، ١٣٩

(٢) ابن عابدين ٤/١٧

خصوصا فيما للناس إليه ضرورة ولا سيما في المدن المشهورة كمصر ومدينة الملك ـ يعني استانبول ـ فإنهم يتعاطونه ولهم فيه نفع كلي يضر بهم نقضه وإعدامه.(١) هذا ماذكره الحنفية.

أما المالكية فإن أول فتيا منقولة عندهم هي ما أفتى به الشيخ ناصر الدين اللقاني في إنشاء الخلو وتملكه وجريان الإرث فيه، ونصها ما أورده الشيخ عليش كما يلي: (سئل العلامة الناصر اللقاني) بما نصه: ما تقول السادة العلماء أئمة الدين رضي الله عنهم أجمعين في خلوات الحوانيت التي صارت عرفا بين الناس في هذه البلدة وغيرها، وبذلت الناس في ذلك مالا كثيرا حتى وصل الحانوت في بعض الأسواق أربعمائة دينار ذهبا فهل إذا مات شخص وله وارث شرعي يستحق خلو حانوته عملا بما عليه الناس أم لا، وهل إذا مات من لا وارث له يستحق ذلك بيت المال أم لا، وهل إذا مات شخص وعليه دين ولم يخلف ما يفي بدينه يوفى ذلك من خلو حانوته؟(٢)

أفتونا مأجورين.

فأجاب بما نصه: الحمد لله رب العالمين: نعم إذا مات شخص وله وارث شرعي يستحق خلو حانوته عملا بما عليه الناس، وإذا مات من لا وارث له يستحق ذلك بيت المال، وإذا مات شخص وعليه دين ولم يخلف ما يفي بدينه فإنه يوفى من خلو حانوته. والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب كتبه الناصر اللقاني المالكي حامدا مصليا مسلما.

وأوردها الزرقاني ونقل أن التعويل في هذه المسألة على هذه الفتيا.

وقال الحموي من الحنفية: ليس فيها نص عن مالك وأصحابه، والتعويل فيها على فتوى اللقاني والقبول الذي حظيت به وجرى عليه العمل.(١)

وقال الغرقاوي من المالكية: إن فتوى الناصر اللقاني مخرجة على النصوص، وقد أجمع على العمل بها واشتهرت في المشارق والمغارب وانحط العمل عليها ووافقه عليها من هو مقدم عليه كأخيه الشيخ شمس الدين محمد اللقاني.(٢)

حق مالك الخلو في الاستمرار في العقار إن كان مقابل مال (أي في الحال الأولى):

١٧ ـ حيث جرى العرف عند إنشاء الخلو على استمرار حق صاحبه يحمل عليه عند الإطلاق، قال العدوي: جرى العرف عندنا بمصر أن الأحكار مستمرة للأبد، وإن عين فيها وقت

---

(١) الفتاوى الخيرية ١/ ١٨٠ ونقله عنها ابن عابدين ٤/ ١٧

(٢) فتح العلي المالك ٢/ ٢٤٩، ٢٥٠، والزرقاني على مختصر خليل ٦/ ١٢٨

(١) الحموي على الأشباه والنظائر (ضمن الكلام على قاعدة: العادة محكمة) ١/ ١٣٧، ١٣٨

(٢) كلام الغرقاوي هو في رسالة في الخلو طبعتها وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت.

الإجارة مدة، فهم لا يقصدون خصوص تلك المدة، والعرف عندنا كالشرط، فمن احتكر أرضا مدة ومضت فله أن يبقى وليس للمتولي أمر الوقف إخراجه، نعم إن حصل ما يدل على قصد الإخراج بعد المدة وأنها ليست على الأبد فإنه يعمل بذلك. (١)

لكن قال الشيخ عليش: يرد عليه أن ضرب الأجل يصير لا فائدة فيه، إلا أن يقال: ضربه في مقابلة المقبوض ومعه تأبيد الحكر، فتكون الدراهم عجلت في نظير شيئين: الأجل المضروب، والتأبيد بالحكر، وينظر في ذلك. (٢)

وإنما تصح هذه المسألة إن كانت تلك البلد قد جرى فيها ذلك العرف، فيقوم مقام الشرط، وإلا فلا، قال الدسوقي: يجوز استئجار شيء مؤجر مدة تلي مدة الإجارة الأولى للمستأجر نفسه أو لغيره، ما لم يجر عرف بعدم إيجارها إلا للأول، كالأحكار بمصر، وإلا عمل به، لأن العرف كالشرط، وصورة ذلك إذا استأجر إنسان دارا موقوفة مدة معينة وأذن له الناظر بالبناء فيها ليكون له خلوا وجعل له حكرا كل سنة لجهة الوقف فليس للناظر أن يؤاجرها لغير مستأجرها مدة إيجار الأول لجريان العرف بأنه لا يستأجرها

(١) العدوي على الخرشي ٧/٧٩

(٢) فتح العلي المالك ٢/٢٥٠ ومابعدها.

إلا الأول، والعرف كالشرط، فكأنه اشترط عليه ذلك في صلب العقد. (١)

وقد بين الدسوقي أن استحقاق مالك الخلو في استئجار عقار الوقف لمدة لاحقة لا يصح إلا إن كان يدفع من الأجر مثل ما يدفع غيره وإلا جاز إيجارها للغير. (٢) وقال مثل ذلك ابن عابدين قال: وهو مقيد أيضا بما قلناه من أن يدفع أجر المثل، وإلا كانت سكناه بمقابلة ما دفعه من الدراهم عين الربا، كما قالوا فيمن دفع للمقرض دارا ليسكنها إلى أن يستوفي قرضه: يلزمه أجرة مثل الدار. (٣)

وقد بين الزرقاني أن الاستمرار في المأجور هو الفائدة في الخلو إذ هو الفرق بينه وبين الإجارة المعتادة، قال: «المستأجر مالك المنفعة فما معنى الخلو وما فائدته، إلا أن يقال في فائدته إنه ليس لمن له التصرف في المنفعة التي استأجرها سواء كان مالكا أو ناظرا أن يخرجها عنه، وإن كانت الإجارة مشاهرة، فتأمله»(٤)

وفي حاشية البناني أن مستند المالكية في إثبات حق الاستمرار إنما هو المصلحة قال: وقعت الفتوى من شيوخ فاس المتأخرين كالشيخ القصار، وابن عاشر، وأبي زيد

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/١١

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/١١

(٣) ابن عابدين ٤/١٧

(٤) الزرقاني على خليل ٦/١٢٨

الفاسي، وعبد القادر الفاسي، وأضرابهم بمثل فتوى الناصر اللقاني وأخيه شمس الدين جرى العرف بها لما فيها من المصلحة فهي عندهم كراء على التبقية.[(١)]

مقدار الأجرة (الحكر) التي يدفعها صاحب الخلو:

١٨ - لا يخفى أن الوقف إنما يؤجر بأجر المثل ولا يجوز أن ينقص عن أجر المثل إلا بالقدر الذي يتغابن الناس به عادة، والمشهور عند الحنفية والمالكية أنه لا تؤجر دار الوقف أو دكانه لأكثر من سنة، وأرض الوقف أكثر من ثلاث سنين، وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في مباحث الإجارة.

قال الحنفية: إن زادت أجرة المثل في أثناء المدة زيادة معتبرة وجب فسخ العقد وإجارته بأجر المثل ما لم يقبل المستأجر الزيادة. أما إذا انتهت المدة فللناظر إجارته للمستأجر الأول بأجر المثل أو إخراجه عنه وإجارته لغيره بأجر المثل. قال الرملي الحنفي: وهي مسألة إجماعية.[(٢)] (عند الحنفية)، وهذا ما لم يكن له في المكان خلو صحيح، أو له فيه حق القرار كما يأتي فلا يملك إخراجه.

فإن كان للمستأجر حق الخلو بمال دفعه للواقف أو الناظر لمصلحة الوقف طبقا للصور والشروط المتقدمة فقد بين الدسوقي أن استحقاق مالك الخلو الاستئجار لمدة لاحقة لا يصح إلا إن كان يدفع من الأجر مثل ما يدفع غيره، وإلا جاز إيجاره للغير.[(١)] والمراد مثل إيجار المكان خاليا عن الإضافة التي قابلت المال المدفوع إلى الواقف. قال ابن عابدين: لو لم يلزم صاحب الخلو أجرة المثل للمستحقين يلزم ضياع حقهم. اللهم إلا أن يكون ما قبضه المتولي صرفه في عمارة الوقف حيث تعين ذلك طريقا إلى عمارته ولم يوجد من يستأجره بأجرة المثل مع دفع ذلك المبلغ اللازم للعمارة. وطريق معرفة أجر المثل أن ننظر إلى ما دفعه صاحب الخلو للواقف أو المتولي على الوجه الذي ذكرناه وإلى ما ينفقه في مرمة الدكان ونحوها، فإذا كان الناس يرغبون في دفع جميع ذلك إلى صاحب الخلو ومع ذلك يستأجرون الدكان بمائة مثلا فالمائة هي أجرة المثل، ولا ينظر إلى ما دفعه هو لصاحب الخلو السابق من مال كثير طمعا في أن أجرة هذا الدكان عشرة مثلا، لأن ما دفعه من مال كثير لم يرجع منه نفع للوقف أصلا بل هو محض ضرر بالوقف حيث لزم منه استئجار

---

(١) البناني على الزرقاني ٦/١٢٨

(٢) الفتاوى الخيرية ١/١٧٣، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٢/١٠٠، ١٠١

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/١١

الدكان بدون أجرتها بغبن فاحش. وإنما ينظر إلى ما يعود نفعه للوقف فقط. (١)

الشروط التي يثبت بها ملك الخلو في عقار الوقف عند المالكية:

١٩ ـ قال الأجهوري: يشترط لصحة الخلو أن تكون الدراهم المدفوعة (أي من الساكن الأول) عائدة على جهة الوقف يصرفها في مصالحه. قال: فما يفعل الآن من أخذ الناظر الدراهم ممن يريد الخلو، ويصرفها في مصالح نفسه ويجعل لدافعها خلوا في الوقف فهذا الخلو غير صحيح ويرجع دافع الدراهم بها على الناظر.

قال: ومن الشروط أن لا يكون للوقف ريع يعمر منه، فإن كان له ريع يعمر به مثل أوقاف الملوك الكثيرة فيصرف عليها منه، ولا يصح فيه خلو، ويرجع دافع الدراهم بها على الناظر. لأنه ينزع منه على شرط لم يتم، لظهور عدم صحة خلوه.

ومنها ثبوت الصرف في منافع الوقف بالوجه الشرعي، فلو صدقه الناظر على الصرف من غير ثبوت، ولا ظهور عمارة إن كانت هي المنفعة، لم يعتبر لأن الناظر لا يقبل قوله في مصرف الوقف. (٢)

(١) ابن عابدين ٤/١٧، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٢/١٩٩

(٢) فتح العلي المالك ٢/٢٥٠، ٢٥١، وحاشية الأشباه والنظائر للحموي ١/١٣٨ نقلا عن الشيخ نور الدين علي الأجهوري المالكي في شرحه على مختصر خليل.

بيع صاحب الخلو خلوه وتصرفه فيه:

٢٠ ـ إذا أنشأ المستأجر خلوه بمال دفعه إلى ناظر الوقف بشروطه المبينة سابقا صار الخلو ملكا له، وأصبح من حقه التصرف فيه بالبيع، والإجارة، والرهن، والهبة، والعارية، والوصية وغير ذلك، وهذا صريح في كلام من ذكر المسألة من المالكية. (١)

وواضح أنه إذا باع صاحب الخلو خلوه بعد أن ملكه بالوجه الصحيح أو وهبه أو أوصى به فلمن صار إليه الخلو من التصرفات ما كان لمن قبله.

وصرح البهوتي من الحنابلة بأنه يرى أن الخلوات إذا اشتريت بالمال من المالك تكون مملوكة لمشتريها مشاعا لأنه يكون قد اشترى نصف المنفعة مثلا وعلى هذا لا تصح إجارة الخلو ويصح بيعه وهبته ووفاء الدين منه. (٢)

أما عند الحنفية فلم نجد التصريح عندهم فيما أطلعنا عليه بجواز بيع الخلو لكن صرح بعضهم بأنه لو حكم به قاض يراه من مالكي أو غيره جاز. (٣)

قال ابن عابدين: لو أخرج الناظر المستأجر

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٤٦٧ في أثناء كتاب الاستحقاق ٣/٤٣٣ في العارية، والزرقاني ٧/٧٥، والعدوي على الخرشي ٧/٧٩، وفتاوى عليش ٢/٢٥١

(٢) مطالب أولي النهى ٤/٣٧٠

(٣) ابن عابدين ٤/١٧ نقلا عن الفتاوى الخيرية.

من المكان أو آجره لغيره ففي فتوى العمادي ليس له ذلك ما لم يدفع له المبلغ المرقوم.[١]

شفعة صاحب الخلو :

٢١ - من صور ذلك ما ذكره العدوي أنه إذا استأجر جماعة من ناظر الوقف أرضا بثلاثين دينارا في كل عام مثلا وبنوا عليها دارا ولكن الدار تكرى بستين، فحقهم يقال له الخلو، فلو باع أحدهم حصته في البناء فلشركائه الأخذ بالشفعة.[٢]

ومن صوره ما ذكره محمد أبو السعود من الحنفية في حاشيته على الأشباه والنظائر من أن من له خلو في أرض محتكرة وكان خلوه عبارة عن غراس أو بناء فإنه يجري فيه حق الشفعة، لأنه لما اتصل بالأرض اتصال قرار التحق بالعقار. ولكن قال ابن عابدين : هذا سهو ظاهر لمخالفته المنصوص في كتب المذهب[٣] أي من أن الوقف لا شفعة له ولا شفعة فيه.[٤]

وقف الخلوّ :

٢٢ - رجّح جمهور متأخري المالكية القول بأن الخلو يجوز وقفه، فإن منفعة العقار الموقوف بعضها موقوف وبعضها غير موقوف، وهذا البعض الثاني هو الخلو، فيجوز أن يتعلق به الوقف. وبمثله قال الرحيباني من الحنابلة : إذا جرت العادة به خرّجه من قول أحمد بصحة وقف الماء إن كانوا قد اعتادوه. ثم قال : وهذا ما ظهر لي ولم أجده مسطورا، لكن القياس لا يأباه وليس في كلامهم ما يخالفه.

قال العدوي : على أنه إن كان الخلو لكتابي في وقف مسجد فإنه يمنع من وقفه على كنيسة مثلا.

والرأي الآخر لدى كل من المالكية والحنابلة وصرح به الشرواني من الشافعية، أن الخلوات لا يجوز وقفها، لأنها منفعة وقف، وما تعلق الوقف به لا يوقف.[١]

وقد قال بذلك أحمد السنهوري وعلي الأجهوري، قال الأجهوري : محلّ صحة وقف المنفعة إن لم تكن منفعة حبس، لتعلق الحبس بها، وما تعلق به الحبس لا يحبس، ولو صح وقف منفعة الوقف لصح وقف الوقف، واللازم باطل شرعا وعقلا، ومن المعلوم أن كل ذات وقفت إنما يتعلق الوقف بمنفعتها وأن ذاتها مملوكة للواقف. قال : وبهذا تعلم بطلان تحبيس الخلو.[٢] ووافق الأجهوري على فتياه هذه

(١) ابن عابدين ٤/١٧
(٢) العدوي على الخرشي ٧/٧٩
(٣) رد المحتار ٤/١٨
(٤) انظر مبحث الشفعة في الوقف في رد المحتار ٥/١٤٢، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٢/١٩٩

(١) العدوي على الخرشي ٧/٧٩، والدسوقي على الشرح الكبير ٤/٧٦، ومطالب أولي النهى ٤/٣٧١
(٢) فتاوى عليش ٢/٢٥١، والشبراملسي على نهاية المحتاج ٥/٣٥٧، وحاشية الشرواني على التحفة ٦/٣٧

الشيخ عبدالباقي، ثم لما روجع بفتوى اللقاني بجواز بيعها وإرثها أفتى بجواز وقفها[1] قال الشيخ عليش: والعمل على الفتوى بجواز وقف الخلو، وبه جرى العمل في الديار المصرية[2] ولم يخالف الأجهوريُّ في سائر التصرفات، كالبيع، والإجارة، والإعارة والرهن.[3]

أما الحنفية فلم نجد لهم تعرّضا لمسألة وقف منفعة الخلو. ولكنهم يتعرضون لمسألة وقف ما بناه المستأجر في الأرض المحتكرة أو غرسه فيها. مما هو مملوك للمستأجر.

والأصل عند الحنفية أنه لا يجوز وقف البناء بدون الأرض، سواء أكانت الأرض مملوكة أو موقوفة على جهة أخرى. قال ابن عابدين: أفتى بذلك العلامة قاسم، وعزاه إلى محمد بن الحسن، وإلى هلال والخصاف، وعلله بعضهم بأنه غير متعارف، قال ابن عابدين: فحيث تعورف وقفه جاز. وقال ابن الشحنة: إن الناس منذ زمن قديم نحو مائتي سنة على جوازه، والأحكام به من القضاة العلماء متواترة، والعرف جارٍ به، فلا ينبغي أن يتوقف فيه ا. هـ. وأما إذا

(١) فتاوى عليش ٢/٢٥٣، وانظر شرح الزرقاني ٧/٧٥ أول باب الوقف فقد قرر جواز وقف الخلو، وكذا محشيه البناني.

(٢) فتاوى عليش ٢/٢٥١

(٣) حاشية الدسوقي ٣/٤٤٣، ٤٦٧

وقفه على الجهة التي كانت البقعة وقفا عليها جاز اتفاقا تبعا للبقعة، وحرر صاحب البحر الرائق القول الأول ووافقه ابن عابدين. قال: لأن شرط الوقف التأبيد، والأرض إذا كانت ملكا لغيره فللمالك استردادها وأمره بنقض البناء، وكذا لو كانت ملكا للواقف، فإن لورثته بعده ذلك، فلا يكون الوقف مؤبدا. قال: فينبغي أن يستثنى من ذلك ما إذا كانت الأرض معدّة للاحتكار، لأن البناء يبقى فيها كما إذا كان وقف البناء على جهة وقف الأرض فإنه لا مطالب لنقضه، والظاهر أن هذا وجه جواز وقفه إذا كان متعارفا.[1]

ونقل صاحب الدرّ أن ابن نجيم سئل عن البناء والغراس في الأرض المحتكرة، هل يجوز بيعه ووقفه؟ فأجاب: نعم. قال ابن عابدين: ووقف الشجر كوقف البناء. أما مجرد الكبس بالتراب أي ونحوه مما هو مستهلك كالسماد فلا يصح وقفه، ونقل عن الإسعاف في أحكام الأوقاف أنه لا يجوز وقف ما بني في الأرض المستأجرة ما لم تكن متقررة للاحتكار.[2] وما يسمى الكدك أو الجدك في حوانيت الوقف ونحوها من رفوف مركبة في الحانوت على وجه

(١) الدر المختار وابن عابدين ٣/٣٩٠، ٣٩١، وانظر البحر الرائق ٥/٢٢٠ ط أولى بالمطبعة العلمية.

(٢) ابن عابدين ٣/٣٩١

القرار، فالظاهر أنه لا يجوز وقفه لعدم العرف الشائع بخلاف وقف البناء والشجر.[١]

إرث الخلوّات :

٢٣ ـ الذين قالوا من المالكية والحنفية والحنابلة إن الخلو يُمْلك ويباع ويرهن ذهبوا كذلك إلى أنه يورث، وقد تقدم ذكر فتيا اللقاني في ذلك وذكر من وافقوه عليها.[٢] (ف/١٦).

ولا يخفى أن الخلو في الأوقاف عند من أفتى بأنه يملك، يورث على فرائض الله تعالى.

تكاليف الإصلاحات :

٢٤ ـ على صاحب الخلو أو أصحابه ما يقومون به من الإصلاحات، وقد يكون ذلك عليهم على قدر ملكهم فيه، وليس على ناظر الوقف منه شيء، كما لو اشتركوا في بناء في أرض وقف اكتروه من ناظره لذلك، وقد يكون عليهم وعلى الناظر بالنسبة، كما لو عمر المستأجر من ماله حانوت الوقف إذا تخرّب على أن يكون له خلوًّا.[٣]

الحالة الثانية من أحوال نشوء حق الخلو في عقارات الأوقاف:

٢٥ ـ أن يكون للمستأجر في عقار الوقف حق القرار بسبب ما ينشئه في أرض الوقف إذا أنشأه بإذن الناظر لأجل أن يكون ملكا له، وخلوًّا ينتفع به، من بناء أو غراس أو كبس بالتراب وهو المسمى عند الحنفية (الكردار) أو ما ينشئه كذلك في مبنى الوقف، من بناء أو نحوه متصلٍ اتصالَ قرارٍ، وهو المسمى عندهم (الجدك) قال صاحب الفتاوى الخيرية: صرح علماؤنا بأن لصاحب الكردار حق القرار، فتبقى في يده. ونقل ذلك عن القنية والزاهدي، قال الزاهدي: استأجر أرضا وقفا وغرس فيها أو بنى ثم مضت مدة الإجارة فللمستأجر أن يستبقيها بأجر المثل، إذا لم يكن في ذلك ضرر، ولو أبى الموقوف عليهم إلا القلع ليس لهم ذلك. ا. هـ.[١]

لكن لو كان في البقاء ضرر لم يجب الاستبقاء كما لو كان المستأجر أو وارثه مفلسا، أو سيء المعاملة، أو متغلبا يخشى منه أو نحو ذلك[٢]، قال الرملي: أصل ذلك في أوقاف الخصاف حيث قال: « حانوتٌ أصله وقف وعمارته لرجل، وهو لا يرضى أن يستأجر الأرض بأجر المثل»، قالوا: «إن كانت العمارة بحيث لو رفعت يستأجر الأصل بأكثر مما يستأجر صاحب البناء كلّف رفعه ويؤجر من غيره، ولا يترك في

---

(١) ابن عابدين ٣/٣٩١

(٢) فتح العلي المالك ٢/٢٤٩، ٢٥٠، ومطالب أولي النهى ٤/٣٧٠، والفتاوى المهدية ٥/٨

(٣) العدوي على الخرشي ٧/٧٩

(١) الفتاوى الخيرية ١/١٨٠، وابن عابدين ٣/٣٩٩

(٢) الفتاوى الخيرية ٢/١٩٨، وابن عابدين ٥/٢٠

يده بذلك الأجر». [١]

ولا يخفى أن الأصل في الإجارة أنه إذا انتهت المدة فالناظر بالخيار بين أن يجدد عقد الإجارة للمستأجر الأول أو لا يجدده بل تنتهي الإجارة، وله أن يؤجر لغير المستأجر الأول. قال الرملي: وهي مسألة إجماعية. لكن استبقاء الأرض الوقفية المؤجرة عند من أفتى به إن بنى عليها مستأجرها على الصفة المذكورة وجهه أنه أولويٌّ دفعا للضرر عن المستأجر، لاسيّما مع ما ابتلي به الناس كثيرا. [٢]

ويشترط في هذه الحالة عند كل من أفتى بثبوت هذا الحق أن لا تجدد الإجارة بأقل من أجرة المثل منعا للضرر عن الوقف، كما أن حق الاستبقاء للمستأجر إنما ثبت له دفعا للضرر عنه لو طولب برفع جدكه أو كرداره. [٣]

قال ابن عابدين: إنه يجوز إيجار الوقف بأجرة المثل، فلو زاد أجره على أجر المثل أثناء المدة زيادة فاحشة، فالأصح أنه يجب تجديد العقد بالأجرة الزائدة، وقبول المستأجر الزيادة يكفي عن تجديد العقد.

(١) الإسعاف في أحكام الأوقاف ص٦٦، ٦٧، والفتاوى الخيرية ١/١٨٠

(٢) الفتاوى الخيرية ١/١٧٣

(٣) الفتاوى الخيرية ١/١٧٣، والفتاوى الحامدية ٢/١١٥، ١١٧

والمراد أن تزيد أجرة الوقف في نفسه لزيادة الرغبة، لا زيادة متعنّت، ولا بما يزيد بعمارة المستأجر. فإن قبل المستأجر بالزيادة فهو أولى من غيره، لأنه يزول المسوّغ للفسخ فلا يكون له داعٍ. فإن لم يقبل المستأجر الالتزام بالزيادة فللمتولي فسخ الإجارة، فإن امتنع فسخها القاضي، ويؤجرها المتولي من غيره.

وهذا إن زادت أجرة المثل في أثناء مدة العقد، فبعد انتهائها أولى. [١]

هذا ويشترط لثبوت حق القرار عند من أفتى به من الحنفية أن يكون ما صنعه المستأجر من وضع غراسه، أو بنائه، أو جدكه بإذن الناظر ليكون للمستأجر ملكا وخلوًّا، فإن وضعه دون إذن فلا عبرة به، ولا يجب تجديد الإجارة له. [٢]

أما المستأجر إذا لم يكن له في محل الإجارة جدك ولا كردار فلا يكون له فيه حق القرار فلا يكون أحق بالاستئجار بعد انقضاء مدة استئجاره، سواء أزادت أجرة المثل أم لا، وسواء قبل الزيادة أم لا، قال ابن عابدين: ومن أفتى بأنه إن قبل الزيادة العارضة يكون أولى من غيره، فذلك مخالف لما أطبقت عليه كتب المذهب من متون، وشروح، وحواشٍ، وفيه الفساد وضياع الأوقاف، حيث إن بقاء أرض

(١) ابن عابدين ٣/٣٩٩، والإسعاف ص٦٣

(٢) الفتاوى الخيرية ١/١٨٠، والفتاوى المهدية ٥/٦١

الوقف بيد مستأجر واحدٍ المدةَ الطويلة يؤدي به إلى دعوى تملكها، مع أنهم مَنَعوا من تطويل الإجارة في الوقف خوفا من ذلك. ا. هـ[١] إذ المشهور عند الحنفية أن الوقف لا يؤجر أكثر من سنة للبناء، وثلاث سنين للأرض.[٢]

ولو كان لإنسان حق القرار في عقار وقف بسبب كرداره، ثم زال ذلك الكردار زال حقه في القرار. قال الرملي: في أرض فنيت أشجارها، وذهب كردارها ويريد محتكرها أن تستمر تحت يده بالحكر السابق وهو دون أجرة المثل: قال: لا يحكم له بذلك، بل الناظر يتصرف بما فيه الحظ لجانب الوقف من دفعها بطريق المزارعة، أو إجارتها بالدراهم والدنانير، والحكر لا يوجب للمستحكر استبقاء الأرض في يده أبدا على ما يريد ويشتهي.[٣]

ثم قد نقل ابن عابدين أن هذا الجدك المتصل اتصال قرار الموضوع على الوجه المبين قال فيه أبو السعود: إنه يصدق عليه أنه خلوّ واستظهر أنه كالخلو، ويحكم له بحكمه بجامع العرف في كل منهما.[٤]

ومثل ذلك في الفتاوى المهدية وقال: إن الحق

(١) ابن عابدين ٣/٣٩٩

(٢) الإسعاف في أحكام الأوقاف ص٦٤، والحامدية ٢/١٢٥

(٣) الفتاوى الخيرية ١/١٦١، والحامدية ٢/١٣١

(٤) ابن عابدين ٤/١٧

المذكور لا يثبت إلا إذا بنى المستأجر فعلا، أو غرس فعلا، فلو مات قبل أن يبني أو يغرس انفسخت الإجارة وفات الورثة ذلك الحق.[١]

بيع الخلو الثابت على الصفة المبينة:

٢٦ - إذا ثبت حق القرار للمستأجر في أرض الوقف، أو حوانيته على الصفة المبينة سابقا ووضع أبنية أو جدكا ثابتا، أو أشجارا في أرض الوقف، فإن ما يضعه يكون ملكا له على وجه القرار، ويكون للمستأجر في أثناء مدة الإجارة أو بعدها بيع ما أحدثه من الأعيان من غيره، وينتقل حق القرار للمشتري، ويكون على المشتري مثل أجر الأرض خالية عما أحدثه فيها، وكذا الحانوت.[٢]

أما الأرض الموقوفة إذا استأجرها على وجه لا يثبت به حق القرار كما تقدم، أو كان استئجارها على وجه يثبت به حق القرار لكن لم يبن فعلا، أو بنى شيئا ففني وزال فلا يباع ذلك الحق فيها عند الحنفية لأنه مجرد. وقد تعرّض بعض متأخري الحنفية للفراغ عن ذلك مقابل عوض مالي ليس من قبيل البيع بل من قبيل التنازل عن الحق المجرد بمال. ففي تنقيح الفتاوى الحامدية أن ذلك لا يجوز أصلا، ونقل في واقعة: حَكَم بصحته قاضٍ حنبلي نفذ لو كان

(١) الفتاوى المهدية ٥/٢٣، ٦١

(٢) الفتاوى المهدية ٥/٦١

موافقا لمذهب أحمد، لكن قال إنه لا ينفذ لأن الفتوى عند الحنابلة أنه (لا يصح الفراغ في الأوقاف الأهلية، وأوقاف المساجد ونحوها، سواء أذن في ذلك الناظر أم لم يأذن، بل للناظر إيجارها وصرف أجرتها في جهات الوقف، ولا يصح الفراغ إلا في ما فتح عنوة ولم يقسم وضرب عليه خراج يؤخذ ممن هو في يده).[١]

وفي الفتاوى الخيرية: سئل في أرض وقف دفعها الناظر لمزارع يزرعها بالحصة هل يملك المزارع دفعها لمزارع آخر بمال يأخذه لنفسه في مقابلها، أم لا يجوز له ذلك. فلا يصح بيعه ولا فراغه، ويرجع المزارع الثاني على الأول بما دفعه من مال؟

فأجاب: أرض الوقف لا يملكها المزارع ولا تصرف له فيها بالفراغ عن منفعتها بمال يدفعه له مزارع آخر ليزرعها لنفسه، لأن انتفاع الأول بها مجرد حق، لا يجوز الاعتياض عنه بمال، فإذا أخذ مالا في مقابلة الاعتياض عنه يسترده منه صاحبه شرعا. والوقف محرم بحرمات الله تعالى.[٢]

ومثل ذلك في الفتاوى المهدية في أرض الوقف. ونقله عن ابن عابدين في رسالته المسماة (تحرير العبارة فيمن هو أحق بالإجارة)[٣] وقال:

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/٢٠٤

(٢) الفتاوى الخيرية ١/١٣٦

(٣) الفتاوى المهدية ٥/٦١

لا يجوز للمستأجر إسقاط حقه في أثناء المدة من أجنبي في مقابلة مالٍ يأخذه، ثم يستأجر المسقط له من الناظر إذ هذا من قبيل الحقوق المجرّدة التي لا يجوز الاعتياض عنها، كحق الشفعة. ثم قال: إن هذا لا يمنع المستأجر أن يؤجر لغيره إلى باقي المدة وإن لم يكن له فيها حق القرار، لأنه مالك للمنفعة إلى نهاية مدة الإجارة فله بيعها بطريق الإجارة.[١]

أما عند المالكية فلم نجد التصريح منهم بحكم هذه المسألة غير أن الشيخ عليشا ذكر أن الموقوف عليه المعين إن آجر الوقف وأذن للمستأجر في البناء فيه ثم مات المؤجر تنفسخ الإجارة، والبناء ملك للباني فله نقضه أو قيمته منقوضا إن كان للوقف ريع يدفع منه ذلك، وهذا إن كان الوقف لا يحتاج لما بناه وإلا فيوفى له من الغلة قطعا. قال الشيخ عليش: أفاد ذلك الشيخ الخرشي رحمه الله.[٢]

ولم نجد للشافعية والحنابلة ما فيه النص على ذلك، على أن قاعدة الإجارة تقتضي إنهاء حق المستأجر بانتهاء مدة الإجارة. قال ابن رجب: غراس المستأجر وبناؤه بعد انقضاء المدة إذا لم يقلعه المالك، فللمؤجر تملكه بالقيمة ويجبر المالك على القبول، وإن كان يمكن فصله

(١) الفتاوى المهدية ٥/٦١

(٢) فتاوى عليش ٢/٢٤١، وانظر الخرشي ٧/٣٢

بدون ضرر يلحق مالك الأصل، فالمشهور أنه ليس له تملكه قهرا.[١] وقد تقدم النقل من صاحب الفتاوى الحامدية أن الفتوى عند الحنابلة أنه لا يصح الفراغ مقابل مال في الأوقاف.[٢]

القسم الثاني :

الخلو في أراضي بيت المال :

٢٦م - الأراضي التي فتحت عنوة وأبقيت بأيدي أربابها من أهل الأرض بالخراج هي عند الحنفية ملك لأهلها يجري فيها البيع، والشراء، والرهن والهبة، وغير ذلك.

أما أراضي بيت المال وهي التي آلت إليه بموت أربابها، أو فتحت عنوة وأبقاها الإمام لبيت المال، وهي التي تسمى (أرض الحوز) فإذا دفعها الإمام إلى الرعية كانت بأيديهم وليس لهم بيعها، ولا استبدالها إلا بإذن الإمام، ولا تكون ملكا لأحد إلا بتمليك السلطان له.[٣] ثم إن من هي تحت يده من الرعايا إن تسلمها بوجه حق فهو أولى بها من غيره مادام يدفع أجر المثل، فيكون له فيها (مشدُّ مسكة) يتمسك بها مادام حيًّا في الحرث وغيره، وحكمها أنها لا تقوم، ولا تملك، ولا تباع.

(١) انظر القاعدة ٧٧ من قواعد ابن رجب ص١٤٧

(٢) العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/٢٠٤

(٣) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/١٠٢، ٢٠١

وكذا إن أجرى فيها كرابا أي حرثا، أوكرى أنهارها، أو نحو ذلك مما لم يكن مالا ولا بمعنى المال، وهو مجرد الفلاحة فليس ذلك متقوما عند الحنفية، لأنه بمعنى الوصف فلا يباع ولا يورث. وقال بعضهم: يباع حتى يزول وجوده من الأرض فترجع إلى الأول. أما إن كان له كردار من بناء أو أشجار فإنه يباع ويورث دون الأرض، ولم يسموه خلوًّا. وإن كان المالكية سمّوه خلوًّا أو ألحقوه بالخلو كما يأتي، على أنهم ذكروا أنه إن كان له مشد مسكة - ولو لم يكن في الأرض كردار - فلصاحبها تفويضها لغيره وتكون في يد المفوض إليه عارية والأول أحق بها، وله إجارتها، وله أيضا الفراغ عنها لغيره بمال، جاء في الولوالجية: عمارة في أرض رجل بيعت فإنْ بناء أو أشجارا جاز، وإن كرابا أو كري أنهار لم يجز، قالوا: ومفاده أن بيع المسكة لا يجوز، وكذا رهنها، ولذا جعلوه الآن (فراغا) أي كالنزول عن الوظائف بمال. فإذا فرغ عنها لأحد لم ينتقل الحق فيها إلا إذا اقترن بإذن السلطان أو نائبه.[١] على أنه لو دفع مالا مقابل الفراغ ثم لم يأذن السلطان أو نائبه بنقلها يكون لدافع المال حق الرجوع فيه.[٢]

اما عند المالكية: فإن الأرض الصالحة للزرع، وأرض الدور التي فتحت عنوة في الشام

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/١٢٩، ١٩٨، ١٩٩، ٢٠١

(٢) ابن عابدين ٤/١٥

ومصر، والعراق، هي وقف وقفت بمجرد فتحها عنوة، ويقطعها الإمام أو يكريها لمن شاء بحسب المصلحة، وينتهي إقطاعها بموت المقطع مع بقائها على وقفيتها، فلا تباع، ولا ترهن ولا تورث.

لكن قد اختلف المتأخرون من فقهاء المالكية في ذلك على قولين:

القول الأول: قال الشيخ عليش: قد أفتى بعض المالكية بأنه يورث، فإنهم ألحقوه بالخلوات والخراج كالكراء. قال: وإنما يلحق بها إن حصل من واضع اليد على الأرض أثر فيها كإصلاح: بإزالة شوكها، أو حرثها، أو نصب جسر عليها، أو نحو ذلك مما يلحق بالبناء في الأوقاف، فيكون الأثر الذي عمله في الأرض خلوًّا يُنْتَفَع به ويُمْلَك. فكأن الذين أفتوا بذلك نظروا إلى أنه لا يسلم الأمر من وقوع شيء من هذا النوع، أو من دفع مغارم للملتزم (وهو الذي يتقبل الأراضي من السلطان مقابل مال يدفعه له، ويأخذ الملتزم المال من الفلاحين لتمكينهم من الأرض) قال: فالذي ينبغي في هذه الأزمان الإفتاء بالإرث، ولأنه أدفع للنزاع والفتن بين الفلاحين، وللملتزم الخراج على الأرض لا أكثر، وأن لا يكون له عزل الفلاح عن أثر له في الأرض.[1]

(١) فتاوى الشيخ عليش ٢/٢٤٥، ٢٤٦، ٢٤٧

القول الثاني: ذهب الدردير إلى أن الفتوى السابق بيانها. مكذوبة على من نسبت إليه.[1] قال الشيخ عليش: مراعاة مشهور المذهب تقتضي عدم التوريث فيما فتح عنوة بل يفعل السلطان أو نائبه ما فيه المصلحة، ولا تورث، بل الحق لمن يقرره فيها نائب السلطان لأنها مكتراة، والخراج كراؤها ولا حق للمكتري في مثل هذا[2] ثم إنه إذا تنازل من هي بيده لغيره مقابل عوض مالي على أن يكون الخراج على المسقط له، فقد أفتى الشيخ عليش بجواز ذلك، على أن يكون العوض من غير جنس ما يخرج منها.[3]

وعند الشافعية الأرض المذكورة قسمت على الغانمين ثم طلبها عمر منهم فبذلوها فوقفها على مصالح المسلمين، وآجرها لأهلها إجارة مؤبدة بالخراج فيمتنع عليهم لكونها وقفا بيعها ورهنها وهبتها، ولهم إجارتها مدة معلومة لا مؤبدة.[4] وهذا حكم الأرض نفسها، أما البناء والأشجار التي يحدثها في الأرض من هي بيده من الرعايا فهو ملك له، وله أن يقفه كما هو

(١) فتاوى الشيخ عليش ٢/٢٤٧ والشرح الكبير معه حاشية الدسوقي ٢/١٨٩ وفيه أنها منسوبة إلى الشيخ الخرشي والشيخ عبدالباقي والشيخ يحيى الشادي.
(٢) فتاوى عليش ٢/٢٤٦
(٣) فتاوى عليش.٢/٢٤٨
(٤) شرح المنهج وحاشية الجمل ٥/٢٠٣ في كتاب الجهاد فصل في حكم الأسر.

الأصح فيما يبنيه في الأرض المستأجرة، ويُرهن ويباع.[(١)]

أما النزول عن الأرض المذكورة ممن هي بيده إلى غيره مقابل عوض مالي فلم نجد عند الشافعية تعرّضا له.

ولكنهم في المتحجّر قالوا إن الأصحّ أنه لا يصح بيعه لما تحجره لأنه لم يملكه، والقول الثاني يصح، وكأنه يبيع حق الاختصاص. قال المحلّي: كذا في الروضة وأصلها، وفي المحرر ليس له أن يبيع هذا الحق.[(٢)]

أما عند الحنابلة فمع أنهم لم يسموا مثل هذا الحق خلوا فقد قالوا: إن منافع الأرض الخراجية يجوز نقلها بغير عوض، ومن نزل عن أرض خراجية بيده لغيره، فإن المتروك له أحق بها، فيجوز نقلها بلا عوض، وأجاز أحمد دفعها عوضا عما تستحقه الزوجة من المهر، وأما البيع فقد كرهه أحمد ونهى عنه. واختلف قوله في بيع العمارة التي فيها لئلا تتخذ طريقا إلى بيع رقبة الأرض التي لا تملك، بل هي إما وقف، وإما فيء.

ونص أحمد في رواية على أنه يبيع آلات عمارته بما تساوي أي بثمن المثل، وكره أن يبيع بأكثر من ذلك للمعنى المذكور، ونقل عنه ابن هانىء: يقوّم دكّانه وما فيه وكل شيء يحدثه فيه فيعطى ذلك، ولا أرى أن يبيع سكنى دار ولا دكان.[(١)] وبين ابن رجب أن ذلك من أحمد لسد الذريعة إلى بيع الأرض نفسها بدعوى بيع ما فيها من العمارة. قال: والأظهر أن أحمد إنما أراد النهي عن أخذ العوض عن رقبة الأرض بهذه الحيلة، وبهذا قال: هذا خداع. وهذا يفيد أنه لا يجوز بيع آلاته بأكثر من قيمتها. ونقل عن ابن تيمية تجويز بيعها فتنتقل بخراجها بخلاف بيع الوقف على معين فإنه يبطل حق البطن الثاني. ا. هـ[(٢)]

وقال في الإقناع وشرحه: إن آثر من هي بيده بها أحدا ببيع أو غيره صار الثاني أحق بها. ومعنى البيع هنا بذلها بما عليها من خراج إن منعنا بيعها الحقيقي كما هو المذهب، لأن عمر وقفها والوقف لا يباع.[(٣)]

كيفية توارث الخلو في أراضي بيت المال:

٢٧ - إذا مات من بيده شيء من الأراضي

(١) شرح المنهاج وحاشية القليوبي ٣/٩٩ في باب الوقف.

(٢) شرح المنهاج وحاشية القليوبي ٣/٩١

(١) مطالب أولي النهى ٤/١٩١ وقواعد ابن رجب القاعدة ٨٧ ص٢٠٠ وكشاف القناع باب الأرضين المغنومة ٣/٩٩، وانظر، الاستخراج لأحكام الخراج لابن رجب ص٧٦ ومابعدها فقد أطال في ذلك وذكر عن أحمد روايات ونقل فتيا للشيخ ابن تيمية وذكر تأويلات مختلفة لما روي عن أحمد بهذا الصدد.

(٢) الاستخراج لأحكام الخراج لابن رجب ص٧٧، ٧٨ والقواعد لابن رجب أيضا القاعدة ٨٧ ص١٩٩، ٢٠٠

(٣) كشاف القناع ٣/٩٩

الأميرية فإنها عند الحنفية لا تورث عنه لأن رقبتها لبيت المال فترجع إليه، ولا يستحق انتقالها إلى ورثته أو غيرهم إلا بإذن السلطان. وهذا بخلاف ما عليها من غراس أو بناء فإنه يورث طبقا للوجه الشرعي.[١] أما مشد المسكة نفسه فإنه لا يورث أصلا لأنه حق مجرد. لكن جرت فتوى متأخري الحنفية أنه ينتقل إلى الأبناء الذكور انتقالا لا على سبيل الميراث، بل بمعنى أنهم يكونون أولى به من غيرهم، وينتقل مجانا. وجرى الرسم على ذلك في الدولة العثمانية.[٢]

أما المالكية فالأراضي الأميرية قد تقدم ذكر الخلاف عندهم في ثبوت حق الخلو فيها، وأن من المالكية من قال: إنها لا تورث وذلك مقتضى مشهور المذهب بأنها وقف، وأن السلطان أحق بتوجيهها ممن هي بيده، ومن ورثته، ومنهم من قال: بأنها تورث، وأن الإرث في الحقيقة ليس لرقبتها بل لمنفعتها مادام يؤدى ما عليها من الخراج الذي هو كالأجرة.

ثم اختلفوا فيمن تؤول إليه الأرض إذا مات من هي تحت يده، فالذين قالوا بعدم التوريث قالوا: السلطان أحق بتوجيهها إلى من شاء، لكن إن كانت العادة قد جرت بنقلها إلى ورثته جميعا، أو لأولاده الذكور دون الإناث يعمل بذلك، قال الدردير: وقد جرت العادة في بعض قرى الصعيد أن يختص الذكور بالأرض دون الإناث، فيجب إجراؤهم على عادتهم على ما يظهر لأن هذه العادة والعرف صارت كالإذن من السلطان في ذلك.[١]

أما الذين قالوا إن منفعة الخلو فيها تورث قالوا: إنها تورث طبقا لما توجبه أحكام التوريث فهي لجميع الورثة من الزوج أو الزوجة والأبوين والعصبات والأولاد الذكور منهم والإناث طبقا للكتاب والسنة. قال الشيخ عليش: الحق فيها يورث على فرائض الله تعالى ولا وجه لتخصيص الذكور لأنها خصلة جاهلية لا تحل في الإسلام وإن استظهر ذلك الدردير.[٢] وقال أيضا: توريث الذكور دون الإناث عرف فاسد لا يجوز العمل به.[٣] وفي الشرح الكبير قال الدردير: مقتضى المذهب أن للسلطان أو نائبه أن يمنع الورثة من وضع يدهم عليها وله أن يعطيها لمن شاء. ثم قال: وقد يظهر أنه لا يجوز له، لما في ذلك من فتح باب يؤدي إلى الهرج والفساد، وأن لمورثهم نوع استحقاق، وأيضا

---

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/٢٠٥

(٢) وجاءت الأوامر السلطانية في أواخر الدولة العثمانية فأعطت للنساء حق وضع اليد بتفصيلات يرجع إليها في هذه الأوامر، ويجب طاعتها ما لم تخالف الشرع على أن هذه الأوامر (الآن) أصبحت غير ذات موضوع (اللجنة)

---

(١) الشرح الكبير على مختصر خليل ٢/١٨٩

(٢) فتاوى عليش ٢/٢٤٦

(٣) فتاوى عليش ٢/٢٦٨

العادة تنزل منزلة حكم السلاطين المتقدمين من أن كل من بيده شيء فهو لورثته أو لأولاده الذكور دون الإناث رعاية لحق المصلحة. نعم إذا مات شخص وتحت يده أرض يؤدي خراجها عن غير وارث فالأمر للسلطان أو نائبه، أي يقرر في الأرض من يشاء، ولا تورث عن الميت.

قال الدسوقي: نعم وارثه أولى وأحق بها من غيره.(١) ولم يتضح لنا قول الشافعية في ذلك. أما عند الحنابلة فالورثة أحق بالتمسك بالأرض الخراجية فتنتقل إليهم بوفاة من هي بيده، وليس للإمام نزعها منهم ماداموا يؤدون الخراج.

قال ابن القيم: من بيده أرض خراجية فهو أحق بها وترثها ورثته كذلك فيملكون منافعها بالخراج الذي يبذلونه.(٢) وظاهر هذا أن توارث هذا الحق يستحق طبقا لأنصبة الميراث وإن لم يكن الحق الموروث مالا.

وقف ما ينشئه في أرض بيت المال:

٢٨ - نقل ابن عابدين عن الخصاف أنه قال: إن وقف حوانيت الأسواق يجوز إن كانت الأرض بأيدي الذين بنوها بإجارة لا يخرجهم السلطان عنها من قِبَل أنّا رأيناها في أيدي أصحاب البناء توارثوها وتُقْسَمُ بينهم لا يتعرّض لهم السلطان فيها ولا يزعجهم منها، وإنما له غلة يأخذها منهم وتداولها خَلَفٌ عن سلف، ومضى عليها الدهور وهي في أيديهم يتبايعونها، ويؤجرونها، وتجوز في وصاياهم، ويهدمون بناءها، ويعيدونه، ويبنون غيره، فكذلك الوقف جائز. ا. هـ.

قال ابن عابدين: وأقره في الفتح ووجهه بقاء التأبيد.(١)

وإن كان ما جعله في الأرض غراسا فالحكم في وقفها حكم البناء. أما إن كان ما عمله في الأرض مجرّد كبس بالتراب أو السماد فلا يصح وقفه.(٢)

ولم نطلع على كلام لغير الحنفية في ذلك.

القسم الثالث:

الخلوّ في الأملاك الخاصة:

٢٩ - فرّق الحنفية بين الوقف والملك في ثبوت حق القرار فأثبتوه للمستأجر في عقارات الأوقاف على الوجه الذي تقدم بيانه، ونَفَوْه في الأملاك الخاصة المؤجرة، وبينوا أن الفرق في ذلك هو أن المالك أحق بملكه إذا انتهى عقد الإجارة، ثم هو قد يرغب في تجديد إيجاره للمستأجر الأول

---

(١) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٢/١٨٩

(٢) مطالب أولي النهى ٤/١٩٢، والقواعد لابن رجب القاعدة (٨٧)، ص٢٠٠، وكشاف القناع باب الأرضين المغنومة ٣/٩٩

---

(١) الدر المختار ورد المحتار ٣/٣٩١

(٢) رد المحتار ٣/٣٩١

بنفس الأجر، أو أقل، أو أكثر، وقد لا يرغب في ذلك، وقد يريد أن يسكنه بنفسه، أو يبيعه، أو يعطله، بخلاف الموقوف المعدّ للإيجار، فإنه ليس للناظر إلا أن يؤجره، فإيجاره من ذي اليد بأجرة مثله أولى من إيجاره لأجنبي، لما فيه من النظر للوقف ولذي اليد. ولمالك الحانوت أن يكلف المستأجر رفع جدكه وإفراغ المحل لمالكه.(١) ومقتضى ذلك أن لا يثبت حق القرار في الأملاك الخاصة حتى عند من سماه في عقارات الوقف خلوا، ولأنه يلزم من عدم إخراج صاحب الحانوت لصاحب الخلو حجر الحر المكلف عن ملكه وإتلاف ماله.(٢) وهي مسألة إجماعية كما نقله صاحب الفتاوى الخيرية وكما هو معلوم من أحكام الإجارة(٣) فإن كان للمستأجر عند انتهاء الإجارة في الأرض بناء أو أشجار، أو في الحانوت بناء، يلزمه رفعه على خلاف وتفصيل يرجع إليه في أحكام الإجارة.

أما إنشاء الخلو قصدا بتعاقد بين المستأجر والمالك مقابل دراهم معينة ليمكنه من وضع بناء أو نحوه في الأرض أو الحانوت على أن يكون للمستأجر الخلو، فقد أفتى بصحته بعض متأخري الحنفية. قال ابن عابدين: ممن أفتى بلزوم الخلو بمقابلة دراهم يدفعها إلى المالك العلامة عبدالرحمن العمادي وقال: فلا يملك صاحب الحانوت إخراجه منها ولا إجارتها لغيره فيفتى بجواز ذلك للضرورة.(١)

وسئل المهدي العباسي في رجل له حانوت متخرّب استأجره منه رجل سنة، وأذن له بالبناء والعمارة فيه ليكون ما عمره وبناه وأنشأه خلوا له وملكا مستحق البقاء والقرار، وجعل عليه أجرة للأرض مقدارا معلوما من الدراهم مسانهة (سنويا) فهل إذا بنى وعمر وأنشأ على هذا الوجه يكون ذلك ملكا للمستأجر، وإذا مات الآذن يكون لورثته أجرة الأرض فقط؟ فأجاب: ما بناه المستأجر من ماله لنفسه بإذن المالك في حياته على الوجه المذكور مملوك لبانيه يورث عنه إذا مات، وعليه الأجرة المقررة على الأرض والله أعلم.(٢)

ثم قرر أن الخلو في هذه الحال يجوز بيعه لأنه عبارة عن أعيان مملوكة لصاحبها مستحق قرارها في المحل.(٣)

وكذلك الحكم عند المالكية، فقد قال الشيخ عليش: الخلو ربما يقاس عليه الجدك المتعارف في حوانيت مصر، فإن الخلو إذا صح في الوقف

---

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ٢٠٠
(٢) الدر المختار ٤/ ١٦
(٣) الفتاوى الخيرية ١/ ١٧٣ والموسوعة الفقهية (الإجارة ف ٩٠، ٩٢)

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٧
(٢) الفتاوى المهدية ٥/ ٢٦ ومثله في ٥/ ٤٣ وفي ٥/ ٤٤
(٣) الفتاوى المهدية ٥/ ٢٣، ٤٩، ٦١

ففي الملك أولى لأن المالك يفعل في ملكه ما يشاء. لكن بعض الجدكات بناء، أو إصلاح أخشاب في الحانوت مثلا بإذن، وهذا قياسه على الخلو ظاهر خصوصا وقد استندوا في تأبيد الحكر للعرف، والعرف حاصل في الجدك. والبعض الآخر من الجدكات وضع أشياء مستقلة في المحل (أي منفصلة) غير مسمّرة فيه كما يقع في الحمامات، وحوانيت القهوة بمصر، فهذه بعيدة عن الخلوّات، فالظاهر أن للمالك إخراجها. ا. هـ.

وظاهر أنه يعني بقوله: «إن الخلو إذا صح في الوقف ففي الملك أولى»، أن يتعاقد المالك ومستأجر الحانوت على إنشاء الخلو وتأبيده لا إن حصل ذلك بمجرد الإذن ويفهم ذلك من قوله (لأن المالك يفعل في ملكه ما يشاء).(١)

وكذلك عند الحنابلة الذين أجازوا بيع المنفعة يجوز عندهم على ما خرجه البهوتي إنشاء الخلو بمال يدفع إلى ناظر الوقف بشروطه كما تقدم.(٢)

أخذ المستأجر بدل الخلو من مستأجر لاحق:

٣٠ - يدور حكم هذه المسألة على أن المستأجر الأول إن كان يملك المنفعة إلى مدة معينة بإجارة صحيحة مع المالك، أو ناظر الوقف، فتخلّى عن الحانوت أثناء المدة لمستأجر آخر يحل محله وأخذ على ذلك عوضا من المستأجر الذي يحل محله جاز ذلك، ومن شرط ذلك في حوانيت الوقف أن تكون الإجارة بأجر المثل، قال الشيخ عليش في فتاويه: إن حوانيت الأوقاف بمصر جرت عادة سكانها أنه إذا أراد أحدهم الخروج من الدكان أخذ من الآخر مالا على أن ينتفع بالسكنى فيه، ويسمونه خلوا وجَدَكا، ويتداولون ذلك واحدا بعد واحد، وليس يعود على تلك الأوقاف نفع أصلا غير أجرة الحانوت، بل الغالب أن أجرة الحانوت أقل من أجرة المثل بسبب ما دفعه الآخذ من مال. ثم قال: والذي يدور عليه الجواب في ذلك أن الساكن الذي أخذ الخلو إن كان يملك منفعة الحانوت مدة فأسكنها غيره وأخذ على ذلك مالا فإن كان الآخذ بيده إجارة صحيحة من الناظر أو الوكيل بشروطها بأجرة المثل فهو سائغ له الأخذ على تلك المنفعة التي يملكها، ولا ضرر على الوقف لصدور الأجرة موافقة لأجرة المثل. وأما إن لم يكن مالكا للمنفعة بإجارة صحيحة فلا عبرة بخلوه ويؤجره الناظر لمن يشاء بأجرة المثل. ويرجع دافع الدراهم على من دفعها له. ا. هـ(١)

وأما بعد انتهاء مدة عقد الإجارة فالمالك

(١) فتاوى الشيخ عليش ٢ / ٢٥٢
(٢) مطالب أولي النهى ٤ / ٣٧٠

(١) فتاوى الشيخ عليش ٢ / ٢٥٠

أحق بملكه كما تقدم (ف/٢٩) ما لم يكن المستأجر قد اتفق معه على إنشاء الخلو بمال دفعه إليه فله بيع الخلو إلى مستأجر يأتي بعده كما تقدم في أول هذا البحث، لأن الخلو الصحيح يجوز بيعه إن تمت شروطه عند من أخذ بذلك.

خلو عقد النكاح عن المهر:

٣١ - إذا عقد النكاح بلا تسمية مهر فإنه يسمى (التفويض في النكاح) وتفصيله في مصطلح (تفويض).

خليط

انظر : خُلطة

خليطان

انظر: خُلطة:

تراجم الفقهاء

الواردة أسماؤهم في الجزء التاسع عشر

أ

الآجُرّي (؟ - ٣٦٠ هـ)

هو محمد بن الحسين بن عبدالله، أبو بكر، الآجرّي، البغدادي. والآجرّي نسبة إلى قرية من قرى بغداد. فقيه، محدث. حافظ، أخباري. سمع أبا مسلم الكجي وأبا شعيب الحراني، وأحمد بن يحيى الحلواني وغيرهم. روى عنه أبو الحسن الحمامي وأبو الحسين‌بن بشران وأبو نعيم الحافظ وغيرهم. وقال الخطيب: كان ديِّنا ثقة.

من تصانيفه: «التهجد»، و«كتاب الشريعة في السنة»، و«تحريم النرد والشطرنج والملاهي»، و«آداب العلماء»، و«أخبار عمر بن عبدالعزيز»، و«كتاب الرؤية».

[سير أعلام النبلاء ١٦/١٣٣، وتذكرة الحفاظ ٩٣٦/٣، وشذرات الذهب ٣٥/٣ والعبر ٣١٨/٢، والبداية والنهاية ٢٧٠/١١].

الآمدي : هو علي بن أبي علي:
تقدمت ترجمته في ج ١ص٣٢٥

أبان بن عثمان: تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٣٩

ابن أبي الدم (٥٨٣ - ٦٤٢ هـ)

هو إبراهيم بن عبدالله‌بن عبدالمنعم‌بن علي‌بن محمد، شهاب الدين، أبو إسحاق، الحموي، الهمداني، الشافعي، القاضي، المعروف بابن أبي الدم، مؤرخ، فقيه، أديب، شاعر. تفقه ببغداد على المذهب الشافعي، وصار إماما فيه، وسمع بالقاهرة، وحدث بها، وتولى قضاء حماة، وقال ابن العماد: «وكان صاحب حلقة وطلاب».

من تصانيفه: «شرح مشكل الوسيط»، و«الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات» و«تدقيق العناية في تحقيق الرواية»، و«الفرق الإسلامية»، و«الفتاوى وكتاب التاريخ الكبير»، و«إيضاح الأغاليط الموجودة في الوسيط».

[طبقات الشافعية الكبرى ٤٧/٥، وشذرات الذهب ٢١٣/٥، والنجوم الزاهرة ٦/٤، والأعلام ٤٢/١، ومعجم المؤلفين ٣٥/١

ابن أبي زيد القيرواني: هو عبدالله‌بن عبدالرحمن:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٥

ابن أبي شيبة: هو عبدالله بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٣٩٧

ابن أبي ليلى : هو محمدبن عبدالرحمن:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٥

ابن الأثير : هو المبارك بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٣٩٨

ابن بطة : هو عبيد الله بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٦

ابن تيمية (تقي الدين) : هو أحمدبن عبدالحليم :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٦

ابن تيمية : هو عبدالسلام بن عبدالله :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٦

ابن جريج : هو عبدالملك بن عبدالعزيز :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٦

ابن جرير الطبري : هو محمدبن جرير :
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٢١

ابن حبيب : هو عبدالملك بن حبيب :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٩٩

ابن حجر العسقلاني : هو أحمدبن علي :
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٣٩٩

ابن حجر المكي : هو أحمدبن حجر الهيتمي :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٧

ابن رجب : هو عبدالرحمن بن أحمد :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٨

ابن رشد : هو محمد بن أحمد (الحفيد)
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٨

ابن الرفعة : هو أحمد بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج ٩ ص٢٨٤

ابن سحنون : هو محمد بن عبدالسلام :
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص٣٤١

ابن سريج : هو أحمد بن عمر :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٩

ابن سيرين : هو محمد بن سيرين :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٩

ابن شبرمة : هو عبدالله بن شبرمة :
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٠

ابن الشحنة : هو عبدالبر بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٤٢

ابن عابدين : هو محمد أمين بن عمر :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٠

ابن عاشر : هو عبدالواحد بن أحمد :
تقدمت ترجمته في ج ١٧ ص٣٣٢

ابن عباس : هو عبدالله بن عباس :
تقدمت ترجمته في ج١٠ ص٣٣٠

ابن عبدالبر : هو يوسف بن عبدالله :
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٠

ابن عبد الحكم : هو محمدبن عبدالله :
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٤٢

ابن عبدالسلام : هو محمد بن عبدالسلام :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣١

ابن العربي : هو محمد بن عبدالله :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣١

ابن عرفة : هو محمد بن محمدبن عرفة :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣١

ابن عطية : هو عبد الحق بن غالب :
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠١

ابن عقيل : هو علي بن عقيل :
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠١

ابن عمر : هو عبدالله بن عمر :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣١

ابن الفرج (٤٩٠ ـ ٥٥١ هـ)

هو أحمد بن الفرج بن راشدبن محمد، القاضي أبو العباس، المدني الورّاق البغدادي. فقيه حنبلي، ولي القضاء بدجيل مدة. تفقه على عبدالواحدبن سيف، وقرأ القرآن بالروايات على مكي بن أحمد الحنبلي وغيره. وسمع من أبي منصور محمدبن أحمد الخازن وأبي العباس بن قريش، وأبي غالب القزاز وغيرهم. وحدث، وروى عنه ابن السمعاني وغيره.

[شذرات الذهب ٤/١٠٧ والذيل على طبقات الحنابلة ١/ ٣٠]

ابن فرحون : هو إبراهيم بن علي :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٢

ابن الفَرس (٥٢٤ ـ ٥٩٧ هـ)

هو عبدالمنعم بن محمد بن عبدالرحيم بن محمد، أبو محمد، الخزرجي، الأنصاري. المعروف بابن الفرس. فقيه مالكي، محدث، نحوي، لغوي، ولي القضاء بجزيرة شقر، ثم في وادي آش، ثم في جيان، وأخيرا بغرناطة، وجعل إليه النظر في الحسبة والشرطة. قال أبو الربيع بن سالم: سمعت أبابكر بن الجد، يقول غير مرة، ماأعلم بالأندلس أحفظ لمذهب مالك من عبدالمنعم بن الفرس بعد أبي عبدالله بن زرقون.

من تصانيفه: «كتاب أحكام القرآن»،

و«أدب القضاء»، و«مسائل الخلاف»، في النحو.

[سير أعلام النبلاء ٢١/٣٦٤، وكشف الظنون ٢/١٦٦٩، والديباج ص٢١٨، والأعلام ٤/٣١٧، ومعجم المؤلفين ٦/١٩٦ وشجرة النور الزكية ص١٥٠].

ابن القاسم: هو عبدالرحمن بن القاسم المالكي:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٢

ابن قدامة: هو عبدالله بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٣

ابن القطان (؟ - ٦٢٨ هـ)

هو علي بن محمد بن عبدالملك، أبو الحسن، المكناسي. يعرف بابن القطان. فقيه مالكي، من حفاظ الحديث. ولي القضاء بسجلماسة. سمع أبا عبدالله بن الفخار، وأبا عبدالله بن البقال وأبا ذر الخشني، وأبا الحسن بن موسى، وأبا عبدالله التجيبي وغيرهم، وممن كتب إليه ولقيه أبو جعفر بن مضاء، وأبو محمد التادلي وأبو عبدالله بن زرقون وغيرهم.

من تصانيفه: «النظر في أحكام النظر»، و«بيان الوهم والإيهام الواقعين في كتاب الأحكام»، و«مقالة في الأوزان»، و«نظم الجمان»، و«برنامج» فيه شيوخه ومروياته.

[شذرات الذهب ٥/١٢٨، وشجرة النور الزكية ص١٧٩، والأعلام ٥/١٥٢].

ابن القطان: هو عبدالله بن عدي:
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص٣٤٣

ابن قيم الجوزية: هو محمد بن أبي بكر:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٣

ابن كثير: هو إسماعيل بن عمر:
تقدمت ترجمته في ج ٧ ص٣٣٠

ابن كج: هو يوسف بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج ١٠ ص٣١٤

ابن الماجشون: هو عبدالملك بن عبدالعزيز:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٣

ابن مسعود: هو عبدالله بن مسعود:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٠

ابن مفلح: هو محمد بن مفلح:
تقدمت ترجمته في ج٤ ص٣٢١

ابن المنذر: هو محمد بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٤

ابن المنير: هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١١ ص٣٧٠

ابن نافع: هو عبدالله بن نافع:
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٤٥

ابن نجيم: هو زين الدين بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٤

ابن نجيم: هو عمر بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٤

ابن هاني: هو إبراهيم بن هاني:
تقدمت ترجمته في ج ٩ ص٢٨٥

ابن الهمام: هو محمد بن عبدالواحد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٥

ابن يونس: هو أحمد بن يونس:
تقدمت ترجمته في ج١٠ ص٣٣٥

أبو البركات المدايني (٥٧٠ - ٦٦٧هـ)

هو أبو البركات بن أبي الحسن بن النجيب بن معمر بن البناء المدايني. فقيه حنفي، أديب. له مصنفات في الأدب.

[الجواهر المضيئة ٢/٢٣٨، ومعجم المؤلفين ٣/٤١]

أبو بكر بن أبي شيبة: هو عبدالله بن محمد
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٣٩٧

أبو ثور: هو إبراهيم بن خالد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٦

أبو جعفر الهندواني: هو محمد بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج٤ ص٣٢٢

أبو الحسن القابسي (٣٢٤ - ٤٠٣هـ)

هو علي بن محمد بن خلف، أبو الحسن، المعافري، الفاسي. المعروف بأبي الحسن القابسي. فقيه مالكي. حافظ، محدث، أصولي. سمع من أبي زيد المروزي، وأبي محمد الأصيلي وأبي الحسن بن مسرور الحجام وغيرهم. وروى عنه أبو محمد عبدالله بن الوليد وأبو عمرو الداني وأبو القاسم الكندي وغيرهم. وتفقه عليه أبو عمران الفاسي وأبو بكر بن عبدالرحمن وأبو عبدالله المالكي وغيرهم.

من تصانيفه: «الممهد في الفقه وأحكام الديانة»، و«كتاب المناسك»، و«ملخص الموطأ»، و«الرسالة المفصلة لأحوال المعلمين والمتعلمين»، و«المنقذ من شبه التأويل».

[شجرة النور الزكية ص٩٧، وشذرات الذهب ٣/١٦٨، والديباج ص١٩٩، وتذكرة الحفاظ ٣/٢٦٤، والأعلام ٥/١٤٥، ومعجم المؤلفين ٧/١٩٤]

أبو حنيفة: هو النعمان بن ثابت:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٦

أبو الخطاب: هو محفوظ بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٧

أبو داود: هو سليمان بن الأشعث:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٧

أبو زيد: هو محمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج٩ ص٢٨٦

أبو زيد الدبوس: هو عبدالله بن عمر:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٠

أبو زيد الفاسي (١٠٤٠ - ١٠٩٦هـ)

هو عبدالرحمن بن عبدالقادر بن علي، أبو زيد، الفاسي، الفهري المالكي. فقيه. محدث، أديب، مشارك في أنواع من العلوم، أخذ عن والده وعمه أحمد ومحمد بن أحمد بن أبي المحاسن الفاسي، والقاضي ابن سودة وعبدالوهاب بن العربي الفاسي وغيرهم، وكان والده يقول: إنه سيوطي زمانه.

من تصانيفه: «مفتاح الشفاء»، و«أزهار البساتين»، و«التوقيت»، و«الأقنوم في مبادىء العلوم».

[شجرة النور الزكية ص٣١٥، والأعلام ٣١٠/٣، واليواقيت الثمينة ص١٩٩، ومعجم المؤلفين ١٤٥/٥]

أبو سعيد الخدري: هو سعد بن مالك:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٧

أبو السنابل بن بعكك (؟ - قبل ١١٠هـ)

هو أبو السنابل بن بعكك بن الحجاج بن الحارث بن السباق بن عبدالدار. العبدري القرشي. قيل اسمه عمرو، وقيل عبيد ربه. صحابي. روى عن النبي ﷺ. وعنه زفر بن أوس بن الحدثان والأسود بن يزيد النخعي.

[الإصابة ٩٥/٤، والاستيعاب ١٦٨٤/٤، وأسد الغابة ١٥٦/٥، وتهذيب التهذيب ١٢١/١٢]

أبو الشعثاء: هو جابر بن زيد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٨

أبو طالب: هو أحمد بن حميد الحنبلي
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٤٧

أبو عبيد: هو القاسم بن سلام:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٧

أبو علي الطبري: هو الحسين بن القاسم:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٨

أبو قتادة: هو الحارث بن ربعي:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٤

أبو الليث السمرقندي: هو نصر بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٨

أبو هريرة: هو عبدالرحمن بن صخر:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٩

أبو يعلى: هو محمد بن الحسين:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٤

أبو يوسف: هو يعقوب بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٩

الأجهوري: هو علي بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٩

أحمد بن حنبل:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٩

أحمد الحراني (٦٣١ - ٦٩٥هـ)

هو أحمد بن حمدان بن شبيب بن محمود، أبو عبدالله، النمري، الحراني. فقيه. حنبلي، أصولي. أديب، ولي نيابة القضاء في القاهرة. سمع من الحافظ عبدالقادر الرهاوي، والخطيب أبي عبدالله بن تيمية، والحافظ بن خليل وغيرهم. وتفقه على ابن أبي الفهم وابن جميع، وجالس ابن عمه الشيخ مجدالدين، وبرع في الفقه، وانتهت إليه معرفة المذهب ودقائقه وغوامضه.

من تصانيفه: «الرعاية الصغرى»، و«الرعاية الكبرى» كلاهما في فروع الفقه الحنبلي»، و«صفة المفتي والمستفتي»، «ومقدمة في أصول الدين»، و«الإيجاز في الفقه الحنبلي».

[شذرات الذهب ٥/٤٢٨، وذيل طبقات الحنابلة ص٣٣١، والمنهل الصافي ١/٢٧٢ والأعلام ١/١١٦، وكشف الظنون ١/٩٠٨، ومعجم المؤلفين ١/٢١١]

إسحاق بن راهويه:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٠

الأسنوي: هو عبدالرحيم بن الحسن:
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٤٩

أشهب: هو أشهب بن عبدالعزيز:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤١

إلكيا الهراسي: هو علي بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج ١٣ ص٣٠٦

أم عطية: هي نسيبة بنت كعب:
تقدمت ترجمتها في ج١٠ ص٣١٨

إمام الحرمين: هو عبدالملك بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٥٠

أنس بن مالك:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٢

الأوزاعي: هو عبدالرحمن بن عمر:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤١

ب

الباجي: هو سليمان بن خلف:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٢

البازري (٥٨٠ - ٦٦٩ هـ)

هو ابراهيم بن المسلم بن هبة الله بن البازري، الحموي، الشافعي، قاضي حماة. فقيه. تفقه بدمشق بالفخر بن عساكر، ودرس بالرواحية، وولي تدريس معرة النعمان، ثم تحول إلى حماة ودرس بها وأفتى وصنف.

[شذرات الذهب ٥/٣٢٨، ومرآة الجنان ٤/١٧٠، ومعجم المؤلفين ١/١١٢].

البرزلي: هو أبو القاسم بن أحمدبن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٣

البَعْلي (٦٤٥ - ٧٠٩ هـ)

هو محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل، أبو عبدالله، شمس الدين، البعلي. فقيه، نحوي، محدث، مجود للقرآن الكريم، وأمّ بجامع دمشق مدة طويلة، ودرس به بحلقة الصالح بن صاحب حمص، ودرس بالصدرية، وأفتى زمنا طويلا. تفقه على إبراهيم بن خليل، ومحمد بن عبدالهادي، وابن عبدالدائم وغيرهم.

قال الذهبي: كان إماما في المذهب، والعربية والحديث.

من تصانيفه: «شرح الرعاية»، و«المطلع على أبواب المقنع»، و«شرح الجرجانية»، وشرح ألفية ابن مالك» وكلاهما في النحو، و«شرح المقدمة الجزرية في التجويد».

[شذرات الذهب ٦/٢٠، وذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٥٦، ومعجم المؤلفين ١١/١١٦]

البغوي: هو الحسين بن مسعود:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٣

البناني: هو محمد بن الحسن:
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٥٢

البهوتي: هو منصور بن يونس:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٤

البيجوري: هو ابراهيم بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٤

البيهقي: هو أحمد بن الحسين:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٧

ت

الترمذي: هو محمد بن عيسى:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٤

ث

الثوري: هو سفيان بن سعيد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٥

ج

جابر بن زيد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٨

الجرجاني: هو علي بن محمد الجرجاني:
تقدمت ترجمته في ج٤ ص٣٢٦

ح

الحاكم: هو محمد بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٨

الحسن البصري:
تقدمت ترجمته في ج١ ص ٣٤٦

الحسن بن علي:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٩

الحصكفي: هو محمد بن علي:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٧

الحطاب: هو محمد بن محمد بن عبدالرحمن:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٧

الحكم: هو الحكم بن عتيبة:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١٠

حماد بن أبي سليمان:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٨

الحموي: هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١٠ ص٣٢١

خ

الخرشي: هو محمد بن عبدالله
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٨

الخصّاف: هو أحمد بن عمرو:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٨

الخطابي: هو حمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٩

د

الدردير: هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٠

الدسوقي: هو محمد بن أحمد الدسوقي:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٠

ر

الراغب: هو الحسين بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج٦ ص٣٤٧

الرافعي: هو عبدالكريم بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥١

الرحيباني: هو مصطفى بن سعد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١١

الرملي: هو خير الدين الرملي:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٩

ز

الزاهدي (؟ - ٦٥٨ هـ)
هو مختار بن محمود بن محمد، ابو الرجا، نجم الدين الزاهدي العزميني نسبة الى عزمين

قصبة من قصبات خوارزم، فقيه حنفي، أصولي، فرضي تفقه على علاء الدين سديدبن محمد الخياطي ومحمدبن عبدالكريم التركستاني وناصر الدين المطرزي وغيرهم.

من تصانيفه: «الحاوي في الفتاوى»، و«المجتبى» شرح به مختصر القدوري في الفقه، و«زاد الأئمة»، و«قنية المنية لتتميم الغنية»، و«الجامع في الحيض» و«كتاب الفرائض».

[الجواهر المضيئة ٢/١٦٦، والفوائد البهية ص٢١٣، والأعلام ٨/٧٢، ومعجم المؤلفين ١/٢١١]

الزرقاني: هو عبدالباقي بن يوسف:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٢

الزركشي: هو محمد بن بهادر:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١٢

زرّوق: هو أحمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج ١٧ ص٣٤١

زفر: هو زفر بن الهذيل:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٣

الزهري: هو محمد بن مسلم:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٣

الزيلعي: هو عثمان بن علي:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٣

س

سالم بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٣

سحنون: هو عبدالسلام بن سعيد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١٢

السرخسي: هو محمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٤

السرخسي: هو محمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١٣

ش

الشيخ تقي الدين: هو أحمد بن عبدالحيلم بن تيمية:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٦

الشيخ عليش: هو محمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١٤

ص

الصاحبان: تقدم بيان المراد بهذا اللفظ في ج١ ص٣٥٧

صاحب البحر الرائق: هو زين الدين بن ابراهيم:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٤

صاحب البيان: هو إبراهيم بن مسلم المقدسي:
تقدمت ترجمته في ج٩ ص٢٨٣

صاحب الدر المختار: هو محمد بن علي:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٧

صاحب الرعاية: هو أحمد بن محمد:
ر: أحمد الحراني

صاحب العدة: هو عبد الرحمن بن محمد الفوراني:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٨٥

صاحب الفتاوى الخيرية: هو خير الدين الرملي:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٩

صاحب الفتاوى الهندية:
تقدمت ترجمته في ج١٠ ص٣٢٥

صاحب المبدع: هو محمد بن مفلح:
تقدمت ترجمته في ج٤ ص٣٢١

صاحب المجموع: هو يحيى بن شرف:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٧٣

صاحب مطالب أولي النهى: هو مصطفى بن سعد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١١

صاحب المغني: هو عبدالله بن قدامة:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٣

ط

طاوس بن كيسان:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٨

الطبراني: هو سليمان بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١٥

الطبري المكي: هو المحب الطبري:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٩

الطحاوي: هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٨

ع

عائشة:
تقدمت ترجمتها في ج١ ص٣٥٩

عبد الحق: هو عبدالحق بن غالب بن عطية:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠١

عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب:
تقدمت ترجمته في ج٦ ص٣٥١

عبدالرحمن العمادي: هو عبدالرحمن بن محمد العمادي:
تقدمت ترجمته في ج١٠ ص٥٤٩

عبد الرحمن بن عوف:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١٦

عبد القادر الفاسي (؟ - ١٢١٩ هـ)

هو عبد القادر بن أحمد بن العربي بن شقرون الفاسي. فقيه، نحوي، لغوي. محدث، أديب. أخذ عن أبي العباس الهلالي، وابي العباس الدلائي، وعبدالرحمن المنجرة وغيرهم. وعنه أخذ السلطان أبو الربيع سليمان. وفي شجرة النور الزكية كان معروفا بالضبط والإتقان مملوءا بالصدق والعرفان.

من تصانيفه: «شرح العشرة الثانية من الأربعين النووية» ونسب إليه واضعا فهرس المخطوطات بخزانة الرباط «الأرجوزة».

[شجرة النور الزكية ص٣٧٤، والأعلام ٤/ ٣٧، ومعجم المؤلفين ٥/ ٢٨٤]

عبدالله بن شهاب الخولاني (؟ - توفي قبل ٧٥هـ)

هو عبد الله بن شهاب، أبو الجزل، الخولاني الكوفي، تابعي. روى عن عمر بن الخطاب وعائشة رضي الله عنهما. وعنه الشعبي وخيثمة ابن عبدالرحمن ووثقه ابن خلفون.

[طبقات ابن سعد ٦/ ١٥٣، وتهذيب التهذيب ٥/ ٢٥٤].

عبدالله بن عتّاب (٢٢٤ - ٣٢٠ هـ)

هو عبدالله بن عتاب بن أحمدبن كثير، أبو العباس، البصري الدمشقي. المحدث المتقن الثقة. سمع هشام بن عمار وعيسى بن حماد وهارون بن سعيد الأيلي وغيرهم. حدث عنه علي بن عمرو الحريري وشافع بن محمد الإسفراييني وأبو أحمد الحاكم وغيرهم. قال أبو أحمد الحاكم: رأيناه ثبتا.

[شذرات الذهب ٢/ ٢٨٥، والعبر ٢/ ١٨٢، وتاريخ ابن عساكر ٩/ ٢٥٩، وسير أعلام النبلاء ١٥/ ٦٤].

عبدالله بن مغفل:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٠ .

عثمان بن مظعون :
تقدمت ترجمته في ج ١٤ ص٢٩٣

العدوي: هو علي بن أحمد المالكي:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٧٥

عطاء بن أبي رباح:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٠

العلاء بن الحضرمي (؟ - ٢١هـ)

هو العلاء بن عبدالله بن عباد بن أكبربن ربيعةبن مالك الحضرمي. صحابي. من رجال الفتوح في صدر الإسلام أصله من حضرموت. سكن أبوه مكة، فولد بها العلاء ونشأ، وولاه رسول الله ﷺ البحرين وجعل له جباية، وأعطاه كتابا فيه فرائض الصدقة في الإبل، والبقر، والغنم، والثمار، والأموال؛ وأقره أبو بكر ثم عمر رضي الله عنهما. روى عنه من الصحابة السائببن يزيد وأبوهريرة ويقال: إن العلاء أول مسلم ركب البحر للغزو.

[الإصابة ٢/٤٩٧، وأسد الغابة ٣/٥٧١، والاستيعاب ٣/١٠٨٥، والأعلام ٥/٤٥].

علي بن أبي طالب:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦١

عمران بن حصين:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٢

عمر بن الخطاب :
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٢

عمر بن عبدالعزيز:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٢

عمرو بن شعيب:
تقدمت ترجمته في ج٤ ص٣٣٢

عمرو بن العاص:
تقدمت ترجمته في ج٦ ص٣٥٤

غ

الغرقاوي (؟ - ١١٠١ وقيل ١٠٦٩هـ)

هو أحمد بن أحمد بن عبدالرحمن الفيومي. المعروف بالغرقاوي. فقيه مالكي مشارك في بعض العلوم.

من تصانيفه: «رسالة في مسألة الخلو عن الأوقاف»، و«كشف النقاب والران عن وجوه

مخدرات» أسئلة تقع في بعض سور القرآن، و«القول التام» في أطوار سيدنا آدم، و«حسن السلوك في معرفة آداب الملك والملوك».

[هدية العارفين ١/١٦٢، وإيضاح المكنون ٢/٣٦٩، والأعلام ١/٨٩ ومعجم المؤلفين ١/١٥٢].

ف

الفضل بن العباس:
تقدمت ترجمته في ج١٣ ص٣١٧

ق

القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١٨

القاضي أبو يعلى: هو محمدبن الحسين:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٤

القاضي عياض: هو عياض بن موسى:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٤

قتادة بن دعامة:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٥

القرطبي: هو محمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤١٩

القصار الفاسي (٩٣١ - ١٠١٢هـ)

هو محمد بن قاسم، أبوعبدالله، القيسي، الشهير بالقصار. فقيه مالكي، محدث. أخذ عن عبدالوهاب الزقاق، وأبي القاسم بن إبراهيم الراشدي، وابن جلال وغيرهم، وعنه أبو عبدالله محمد بن أبي بكر الدلائي، والشهاب المقري، ومحمد العربي الفاسي وغيرهم، وفي شجرة النور الزكية: هو شيخ الفتيا بفاس وخاتمة أعلامها.

من تصانيفه: «فهرسة» جمعت روايته في الفقه والحديث، و«مصنف في مناقب الإمامين إدريس بن عبدالله الكامل الأكبر وولده إدريس الأزهر».

[شجرة النور الزكية ص٢٩٥، ومعجم المؤلفين ١١/١٤٢]

القفال: هو محمد بن أحمد الحسين:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٥

القليوبي: هو أحمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٦

ك

الكاساني: هو أبو بكر بن مسعود:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٦

ل

اللخمي: هو علي بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٧

اللقاني: هو شمس الدين محمدبن حسن:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٨

اللقاني: هو ناصر الدين محمدبن حسن:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٨

الليث بن سعد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٨

م

الماوردي: هو علي بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٦٩

المتولي: هو عبدالرحمن بن مأمون:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٢٠

المجد: هو عبدالسلام بن تيمية:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٦

المحلي: هو محمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٢٠

محمد أبو السعود: هو محمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٤٧

محمد بن الحسن الشيباني:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٧٠

معتمر بن سليمان (١٠٦ - ١٨٧هـ)

هو معتمر بن سليمان بن طرخان، أبو محمد، التميمي، البصري. محدث، كان حافظا ثقة. روى عن أبيه، وحميد الطويل، واسماعيل بن أبي خالد، ومحمدبن عمروبن علقمة، وإسحاق بن سويد العدوي، وهشام‌بن حسان، وغيرهم. وعنه الثوري، وهو أكبر منه، وابن المبارك، وعبدالرحمن‌بن مهدي، ويحيى‌بن يحيى النيسابوري، وغيرهم.

قال أبو حاتم وابن معين وابن سعد: ثقة.
وذكره ابن حبان في الثقات.

من تصانيفه: «كتاب المغازي».

[تهذيب التهذيب ١٠/٢٢٧، وطبقات ابن سعد ٧/٢٩٠، وتذكرة الحفاظ ١/٢٤٥ والأعلام ٨/١٧٩]

المغيرة بن شعبة:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٢٢

مكحول:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٧٢

المواق: هو محمد بن يوسف:
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٦٨

ن

النخعي: هو إبراهيم النخعي:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٢٥

النووي: هو يحيى بن شرف:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٧٣

هـ

الهيثم بن خارجة (؟ - ٢٢٧هـ)

هو الهيثم بن خارجة، أبو أحمد، ويقال: أبو يحيى، المَرُّوذِيّ ثم البغدادي. محدث، حافظ. حدّث عن مالك، والليث، وحفص بن ميسرة، وإسماعيل بن عياش، ومحمد بن أيوب بن ميسرة، وغيرهم. وحدّث عنه أحمد بن حنبل، وابنه عبدالله بن أحمد، وإسماعيل بن أبي الحارث البغدادي، وأبو زرعة وغيرهم. وقال يحيى بن معين: ثقة. وقال صالح: كان أحمد بن حنبل يثني عليه. وذكره ابن حبان في الثقات. وقال الخليلي: ثقة متفق عليه.

[تهذيب التهذيب ١١/٩٣، وسير أعلام النبلاء ١٠/٤٧٧، وطبقات الحنابلة ١/٣٩٤، وطبقات ابن سعد ٧/٣٤٢]

ي

يحيى بن ادم:
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٦٩

فهرس تفصيلي

الصفحة	الموضوع	الفقرات
	ب ـ توزيع الثروة وعدم حصرها في فئة معينة	
	جـ ـ عمارة الأرض بالزراعة وعدم تعطيلها	
	أنواع الخراج	
	١ ـ خراج الوظيفة والمقاسمة	
٥٨	أ ـ خراج الوظيفة	١٤
٥٩	ب ـ خراج المقاسمة	١٥
	٢ ـ الخراج الصلحي والعنوي	
٥٩	أ ـ الخراج الصلحي	١٦
٦٠	ب ـ الخراج العنوي	١٧
٦٠	أنواع الأرض الخراجية	١٨
	شروط الأرض التي تخضع للخراج	
٦١	الشرط الأول: أن تكون الأرض خراجية	٢١
٦٢	انتقال الأرض العشرية إلى الذمي، وما يجب فيها	٢٣
٦٤	إحياء الأرض الموات	٢٤
٦٤	مقدار الخراج	٢٥
٦٥	الزيادة والنقصان على ما وظفه عمر رضي الله عنه	٢٩
٦٦	ما يراعى عند تقدير الخراج	٣٠
٦٦	خفة مؤونة السقي وكثرتها	٣١
٦٧	نوعية الزروع والثمار المزروعة في الأرض الخراجية	٣٢
٦٨	استيفاء الخراج	
٦٨	وقت استيفاء الخراج	٣٥
٦٨	أ ـ وقت وجوب الخراج	٣٥
٦٩	ب ـ تعجيل الخراج	٣٦
٧٠	جـ ـ تأخير الخراج	٣٧
٧٠	الشخص الذي يستوفى منه الخراج	٣٨
٧٢	من له حق استيفاء الخراج	٣٩
٧٣	دفع الخراج إلى أئمة الجور والظلم	٤١
٧٤	دفع الخراج إلى البغاة	٤٢
٧٤	دفع الخراج إلى المحاربين (قطاع الطريق) طرق	٤٣
	طرق استيفاء الخراج	

الصفحة	الموضوع	الفقرات
	اعتقال اللسان	
	الأحكام المتعلقة بالأخرس	
٩١	إسلام الأخرس	٣
٩٢	تكبير الأخرس وقراءته في الصلاة	٤
٩٢	الاقتداء بالأخرس	٥
٩٣	إشارة الأخرس في الصلاة	٦
٩٣	ذبح الأخرس وصيده	٧
٩٤	تصرفات الأخرس	٨
٩٤	طلاق الأخرس	٩
٩٤	لعان الأخرس	١٠
٩٥	إقرار الأخرس	١١
٩٦	شهادة الأخرس	١٢
٩٦	قضاء الأخرس وفتياه	١٣
٩٧	يمين الأخرس	١٤
٩٨	الخرس بسبب الجناية	١٥
٩٨	الجناية على لسان الأخرس	١٦
٩٩ - ١٠٤	**خرص**	١ - ١٤
٩٩	التعريف	١
٩٩	الألفاظ ذات الصلة	٢
٩٩	الحكم التكليفي	
٩٩	أولا: الخرص فيما تجب فيه الزكاة	٣
١٠٠	وقت الخرص	٤
١٠٠	ما شرع فيه الخرص	٥
١٠١	حكم التصرف في الثمار قبل الخرص وبعده	٦
١٠١	شروط الخرص	٧
١٠١	صفة الخرص	٨
١٠٢	هل يترك الخارص شيئا للمالك عند الخرص؟	٩
١٠٢	حق الفقراء بعد الخرص	١٠
١٠٣	تلف المخروص قبل إخراج الزكاة	١١
١٠٣	إدعاء تلف المخروص	١٢

الصفحة	الموضوع	الفقرات
١٠٣	ثانيا : فرز أنصبة الشركاء من الثمار على الشجر بالخرص	١٣
١٠٤	ثالثا : البيع بالمجازفة	١٤
١٠٤ ـ ١١٣	**خروج**	١ ـ ١٧
١٠٤	التعريف	١
١٠٤	الأحكام المتعلقة بالخروج	
١٠٤	الخارج من السبيلين وغيرهما	٢
١٠٥	خروج القدم أو بعضها من الخف	٣
١٠٥	الخروج من المسجد بعد الآذان	٤
١٠٦	خروج الإمام للخطبة	٥
١٠٦	خروج المعتكف من المسجد	٦
١٠٧	الخروج للاستسقاء	٧
١٠٧	خرج المرأة من المنزل	٨
١١٠	خروج النساء الى المسجد	٩
١١١	خروج المرأة في السفر بغير محرم	١٠
١١٢	الخروج من المسجد	١١
١١٢	الخروج من البيت	١٢
١١٢	الخروج من الخلاء	١٣
١١٢	خروج المعتدة من البيت	١٤
١١٣	من لا يجوز خروجه مع الجيش في الجهاد	١٥
١١٣	الخروج على الإمام	١٦
١١٣	خروج المحبوس	١٧
١١٤ ـ ١١٦	**خز**	١ ـ ٦
١١٤	التعريف	١
	الألفاظ ذات الصلة :	
١١٤	أ ـ القز	٢
١١٤	ب ـ الديباج	٣
١١٤	الأحكام التي تتعلق بالخز	٤
١١٥	مواطن البحث	٦